

02.063

Il ruolo del Consiglio federale e dell'amministrazione federale nell'ambito della crisi Swissair

Rapporto delle Commissione della gestione del Consiglio degli Stati

del 19 settembre 2002

Onorevoli presidenti e consiglieri,

In allegato la commissione della gestione del Consiglio degli Stati vi sottopone per conoscenza il rapporto sul ruolo del Consiglio federale e dell'amministrazione federale nell'ambito della crisi Swissair.

Gradite, onorevoli presidenti e consiglieri, l'espressione della nostra alta considerazione.

19 settembre 2002

A nome della commissione:

Il presidente, Michel Béguelin

Compendio

La Commissione della gestione del Consiglio degli Stati ha deciso di aprire un'inchiesta sulle vicissitudini che hanno portato alla sospensione del servizio aereo di Swissair il 2 e 3 ottobre 2001 e indotto la Confederazione a intervenire nella crisi della compagnia aerea nazionale. L'inchiesta si è soffermata in particolare sulle eventuali responsabilità della Confederazione, prendendo in esame la vigilanza sull'aviazione civile, l'operato in seno al consiglio di amministrazione di SAirGroup e l'attività svolta dal Consiglio federale e dall'amministrazione federale durante la crisi Swissair. Con il presente rapporto la CdG-S intende inoltre offrire un contributo alla riflessione critica su una crisi che ha comportato per la Confederazione un impegno finanziario di 2050 milioni di franchi. L'analisi svolta dalla CdG-S va però chiaramente distinta dalle procedure in corso in ambito civile e penale.

L'esame della CdG-S ha mostrato che le norme relative alla vigilanza sull'aviazione civile non regolano con sufficiente precisione l'esame della capacità economica di chi già dispone di un'autorizzazione d'esercizio. L'UFAC ha interpretato queste disposizioni in modo restrittivo. Ha quindi accordato a questo esame solo un'importanza limitata e nel periodo di validità delle autorizzazioni non ha mai proceduto a un controllo approfondito e sistematico dell'andamento economico delle compagnie aeree. L'interpretazione restrittiva dell'UFAC va anche ricollegata alla necessità di concentrarsi prioritariamente sull'esame dei requisiti tecnici e operativi del servizio di volo, limitando invece l'analisi della situazione economica agli aspetti suscettibili di compromettere la sicurezza. L'entrata in vigore, il 1° giugno 2002, dell'accordo bilaterale sul trasporto aereo concluso fra Svizzera e Unione europea ha colmato le lacune normative. Il regolamento CEE 2407/92 stabilisce chiaramente i tempi e le modalità con le quali le autorità di vigilanza devono esaminare la solidità economica delle compagnie aeree. La CdG-S ritiene sorprendente che questi requisiti non siano stati ripresi più tempestivamente dal diritto svizzero. La revisione della legge sulla navigazione aerea del 1998, che ha comportato la ripresa dei principi del diritto europeo, avrebbe potuto e dovuto rammentare questa necessità.

Le disposizioni vigenti e le circostanze non avrebbero consentito all'UFAC di rifiutare il rinnovo dell'autorizzazione d'esercizio nel dicembre 2000. L'UFAC avrebbe però potuto limitarne la durata fino al momento in cui SAirGroup avrebbe presentato i conti definitivi del 2000 e le previsioni finanziarie per il 2001. Nel 2001, quando Swissair era già in difficoltà, l'UFAC ha sempre ritenuto, per vari motivi, che la capacità economica della compagnia aerea non fosse pregiudicata. Pur essendo a conoscenza delle difficoltà già all'inizio del 2001, non ha mai ritenuto che la sicurezza del servizio aereo fosse in pericolo. In quel periodo SAirGroup aveva fiducia nelle prospettive finanziarie a breve e media scadenza e sottolineava di poter attingere a una linea di credito di un miliardo di franchi messa a disposizione da un consorzio di banche per garantire la liquidità. La CdG-S ritiene che a quel momento il ritiro della concessione sarebbe stato ben difficile da motivare da un punto di vista giuridico e politico, data l'inesistenza di condizioni e procedure precise. Anche i grossi problemi di liquidità che si sono manifestati alla fine di settembre del 2001 non avrebbero consentito un ritiro immediato dell'autorizzazione poiché l'operato

dell'autorità di vigilanza non può certo essere all'origine dell'interruzione non pianificata del servizio aereo di una compagnia. Il ritiro di un'autorizzazione deve essere annunciato con sufficiente anticipo alla compagnia e ai clienti in modo da consentire l'interruzione pianificata del servizio.

Il Consiglio federale ha preso atto già nella primavera 2001 che la situazione si era fatta difficile e ha adottato le misure necessarie a salvaguardare i diritti che spettano alla Confederazione come azionista del gruppo. L'Amministrazione federale delle finanze ha preparato e seguito molto accuratamente e con grande professionalità l'assemblea generale di SAirGroup del 25 aprile 2001 e l'istituzione di una verifica speciale (art. 697a segg. CO). In questo modo il Consiglio federale ha messo in atto i provvedimenti necessari al chiarimento di eventuali responsabilità degli organi di SAirGroup. Fino alla primavera del 1999 la Confederazione non aveva esercitato un'importante influsso né come azionista, né come membro del Consiglio di amministrazione. I rappresentanti della Confederazione attivi in quel periodo avevano ritenuto insoddisfacenti le possibilità di influsso e di controllo dei membri del consiglio di amministrazione non appartenenti al comitato ristretto e avevano quindi dato avvio alla ristrutturazione del consiglio di amministrazione. A partire dalla primavera 1999, in base alla revisione della legge sulla navigazione aerea nel 1998, la Confederazione non venne più rappresentata nel consiglio di amministrazione di SAirGroup. La Confederazione, nel ruolo di azionista, potrebbe eventualmente essere chiamata ad assumersi la responsabilità della scelta e dell'attuazione della cosiddetta hunter-strategy (strategia di alleanze per acquisizioni) da parte del consiglio di amministrazione di SAirGroup. Allo stato attuale delle conoscenze infatti, il tracollo di Swissair viene addebitato soprattutto al fallimento di questa strategia, anche se per dare un giudizio definitivo si dovranno ancora attendere i risultati dell'indagine speciale allargata che saranno pubblicati nell'autunno del 2002.

Malgrado le indicazioni estremamente preoccupanti fornite sulle finanze del gruppo da una meticolosa analisi elaborata nella primavera del 2001, il Consiglio federale non ha sviluppato ipotesi d'azione in caso di eventuale fallimento della ristrutturazione o di insolvibilità del gruppo, pur riconoscendo l'importanza di Swissair e dell'aeroporto di Zurigo a livello economico e di politica dei trasporti. Anche il Consiglio federale e l'amministrazione federale sono quindi partiti dal presupposto che SAirGroup fosse in grado di risolvere i propri problemi senza l'intervento dello Stato. Questo atteggiamento ha trovato fondamento anche nelle affermazioni ottimistiche della direzione di SAirGroup, che nell'aprile del 2001 aveva annunciato che la liquidità del gruppo era garantita da una linea di credito di 1 miliardo di franchi messa a disposizione da un consorzio di banche. Nel periodo metà luglio-fine agosto 2001, SAirGroup aveva inoltre espresso ottimismo anche in merito al proprio piano di ristrutturazione. Va inoltre rammentato che fino alla fine di settembre del 2001 SAirGroup ha sempre rimborsato i crediti rispettando le scadenze e non ha quindi dato adito a dubbi relativi alla solvibilità del gruppo.

Nel mese di settembre del 2001 la crisi di SAirGroup assunse toni drammatici. Gli attentati terroristici dell'11 settembre 2001 hanno certamente accelerato l'evoluzione della crisi, anche se a quel momento il futuro del gruppo risultava già seria-

mente compromesso. Solo il 17 settembre 2001 la direzione di SAirGroup si è rivolta alla Confederazione chiedendo di poter beneficiare di una garanzia statale di un miliardo di franchi e i rappresentanti della Confederazione si sono trovati in difficoltà ad assumere il nuovo ruolo imposto dalla drammatica crisi del gruppo. Infatti la Confederazione venne viepiù confinata nella condizione di poter solo reagire alle vicissitudini del gruppo, invece di poterle gestire attivamente. Fino alla fine di settembre 2001, SAirGroup ha discusso con i rappresentanti della Confederazione e dell'economia sulle possibilità di salvare tutto il gruppo. Le indicazioni precise relative alle necessità di risanamento furono disponibili però solo verso fine mese. Il risanamento complessivo sarebbe costato almeno 8 miliardi di franchi ed era quindi impossibile da finanziare. Inoltre durante un incontro con il Consiglio federale avvenuto il 30 settembre 2001, SAirGroup ha comunicato il proprio stato di insolvenza. La Confederazione ha dovuto vagliare la possibilità di partecipare a un progetto elaborato dalle grandi banche e da SAirGroup che prevedeva l'assunzione del servizio aereo di Swissair da parte di Crossair. Il Consiglio federale ha proposto di finanziare il servizio aereo di Swissair tramite l'acquisto di azioni Crossair detenute da SAirGroup, ma il 1° ottobre 2001 le grandi banche hanno fatto capire di voler operare senza l'intervento della Confederazione, pur non essendo disposte a finanziare il servizio aereo di Swissair nella fase provvisoria. Le banche hanno accettato l'eventualità di una immobilizzazione della flotta di Swissair. Il 1° ottobre 2001 il Consiglio federale ha pubblicamente messo in risalto il rischio di giungere all'immobilizzazione della flotta e di doverne sopportare le gravi conseguenze. Ha inoltre fatto appello al senso di responsabilità delle grandi banche e di SAirGroup.

Il 2 ottobre 2001 gli avvenimenti sono precipitati e la direzione di SAirGroup ha deciso l'interruzione del servizio aereo di Swissair, adducendo quali motivi principali l'annuncio della moratoria concordataria, i problemi di liquidità e la sicurezza. Non risulta invece che vi siano responsabilità da imputare alla Confederazione, che fra il 1° e il 2 ottobre aveva profuso un grande impegno per evitare il «grounding» di Swissair. In particolare si è dichiarata disposta a stanziare un credito di 125 milioni di franchi per assicurare il mantenimento del servizio aereo, ma solo nel caso in cui le grandi banche avessero contribuito con un importo analogo. L'UBS ha rifiutato la proposta.

Dopo il 2 ottobre 2001 e nella fase di gestazione della nuova compagnia aerea nazionale, la Confederazione ha gestito la crisi in modo molto professionale, sotto la spinta dello straordinario impegno profuso dal capo del Dipartimento federale delle finanze. Alla fine di ottobre del 2001 inoltre, l'assunzione di un ruolo guida da parte del Consiglio federale e l'impegno della Task force «ponte aereo», sotto la conduzione del direttore dell'Amministrazione federale delle finanze, hanno permesso di evitare una seconda immobilizzazione della flotta Swissair.

Il Consiglio federale, pur nell'impossibilità di prevedere uno sviluppo così drammatico della crisi Swissair, avrebbe già dovuto tracciare nel corso della primavera del 2001 una serie di piani d'azione, prendendo in considerazione l'eventualità di un fallimento dei piani di ristrutturazione di SAirGroup. Ciò sarebbe stato necessario in considerazione dell'interesse pubblico attribuito all'esistenza di una compagnia aerea nazionale e in base alle informazioni relative alle gravi difficoltà di

SAirGroup. I piani d'azione avrebbero consentito al Consiglio federale di intervenire in modo più mirato e meglio preparato nella fase più drammatica della crisi intervenuta nel settembre 2001. La CdG-S è delusa dal fatto che la Confederazione si sia lasciata mettere nella condizione di dover intervenire.

Secondo la CdG-S, la crisi di Swissair deve rappresentare per la Confederazione soprattutto un insegnamento in materia di identificazione preventiva delle crisi. Nell'ambito della vigilanza sull'aviazione civile è invece necessario creare le premesse per una valutazione approfondita della capacità economica, conformemente alle disposizioni del diritto comunitario in vigore anche in Svizzera dal 1^o giugno 2002. Le norme europee infatti prevedono requisiti più severi per la valutazione della capacità economica delle compagnie aeree già in possesso di un'autorizzazione di esercizio. Il Consiglio federale dovrà anche precisare le condizioni e le procedure valide per il ritiro di un'autorizzazione di esercizio.

Nell'ambito dell'identificazione preventiva degli eventi di notevole rilevanza politica, la Confederazione dovrebbe fondare per tempo le proprie decisioni su determinati scenari di sviluppo. In questo ambito è necessario provvedere a una maggiore sensibilizzazione sia del Consiglio federale che dell'amministrazione federale. L'identificazione preventiva delle crisi andrebbe promossa soprattutto per quanto riguarda le aziende più importanti sia per le dimensioni che per la posizione che occupano nel sistema economico svizzero. La Confederazione dovrebbe anche poter intervenire per tempo e in modo adeguato e quindi nell'ambito delle proprie competenze deve indurre i responsabili dei competenti organismi dell'economia privata a comunicare tempestivamente l'esistenza di eventuali situazioni problematiche. La Confederazione dal canto suo può contribuire inasprendo le disposizioni relative alla presentazione dei conti e al controllo delle aziende. Le compagnie aeree dovrebbero essere obbligate ad annunciare eventuali difficoltà finanziarie all'autorità di vigilanza.

Sulla base di ulteriori constatazioni derivanti dall'analisi, la CdG-S invita il Consiglio federale a riesaminare alcuni aspetti della legislazione sulla navigazione aerea (competenza relativa alla concessione di rotte, limitazione nel tempo delle autorizzazioni) e delle norme relative al risanamento di aziende (rappresentanza legale nei processi di risanamento, maggior riguardo per le esigenze del risanamento nelle disposizioni della LEF). Il Consiglio federale è inoltre invitato a elaborare una nuova politica dei trasporti aerei e a sostenere gli sforzi in atto a livello internazionale per proteggere i passeggeri dalle conseguenze di un'improvvisa interruzione del servizio aereo.

Partendo da una riflessione critica sulla crisi della Swissair, la CdG-S ha maturato l'impressione che i problemi di SAirGroup avrebbero potuto essere risolti solo adottando misure di risanamento radicali, al più tardi entro la primavera del 2001.

Rapporto

1 Contesto e oggetto dell'esame

1.1 La crisi di Swissair quale argomento d'esame

Nell'autunno 2001 la crisi della compagnia aerea nazionale Swissair si è aggravata fino a giungere all'immobilizzazione della flotta. La Commissione della gestione del Consiglio degli Stati ha quindi deciso di esaminare l'accaduto. Ma per Swissair i problemi erano già iniziati molto prima, anche se non vi è unanimità né sul momento in cui hanno preso avvio le difficoltà finanziarie della compagnia né sulla valutazione generale della problematica. In base alle attuali conoscenze sembra che la crisi sia da imputare alla *hunter strategy* (strategia di alleanze per acquisizioni)¹. Questa strategia mirava a creare le premesse affinché Swissair, Sabena e Austrian Airlines potessero diventare partner interessanti agli occhi di una compagnia aerea americana. Le dimensioni ridotte del mercato interno svizzero, belga e austriaco lasciavano infatti supporre che il partenariato avrebbero potuto realizzarsi solo congiungendo le forze, sia tramite alleanze che attraverso partecipazioni. E proprio le partecipazioni sono state fatali a Swissair.

Visti dall'esterno, i risultati da record del gruppo Swissair (SAirGroup) registrati negli anni 1977² e 1998³ non incutevano pessimismo. Durante la primavera del 2000, però, il consiglio di amministrazione di SAirGroup si era preoccupato per il rapido crollo degli utili della compagnia tedesca LTU. Nello stesso momento veniva riscontrato anche un peggioramento dei risultati d'esercizio delle compagnie francesi e della belga Sabena. Nel corso di una conferenza stampa per la presentazione del rapporto semestrale 2000, SAirGroup annunciava un utile previsto di 200 milioni franchi per l'anno in corso. Ma durante il secondo semestre di quell'anno la situazione finanziaria delle compagnie francesi si fece drammatica. Il 2 aprile 2001 SAirGroup annunciava per il 2000 una perdita consolidata di 2885 milioni. Il gruppo comunque aveva già cambiato strategia e équipe dirigenziale nel gennaio del 2001. Le grosse perdite del 2000 erano dovute in particolare alle partecipazioni estere, in particolare in Francia, Belgio e Germania. L'insuccesso della *hunter strategy* aveva portato alle dimissioni di quasi tutti i membri del consiglio di amministrazione di SAirGroup.

Gli avvenimenti della primavera 2001 hanno spinto il Consiglio federale a esercitare i propri diritti di azionista. Nel corso dell'assemblea generale del 25 aprile 2001 la Confederazione ha proposto di istituire un controllo più approfondito, basandosi sull'articolo 697a e seguenti del Codice delle obbligazioni (CO)⁴.

La nuova direzione di SAirGroup ha poi cercato di arrestare l'emorragia di mezzi finanziari verso le società estere e ha presentato un piano di ristrutturazione il 12 luglio 2001, nel momento in cui i problemi finanziari del gruppo si stavano

¹ Questa strategia è stata decisa nel gennaio del 1998 dal consiglio di amministrazione di SAirGroup su proposta della direzione del gruppo.

² L'utile di SAirGroup ammontava a 324 milioni di franchi.

³ L'utile di SAirGroup ammontava a 361 milioni di franchi.

⁴ Il tribunale distrettuale di Zurigo ha esaminato la proposta il 20 luglio 2001 chiarendo in quali ambiti sarebbe stato possibile procedere ad un esame approfondito.

facendo viepiù evidenti. Una revisione intermedia dei conti al 30 giugno 2001, chiesta dalla nuova direzione, confermava la gravità della situazione. L'elaborazione dei conti per l'anno 2000 si era basata su alcune valutazioni problematiche. Le successive precisazioni hanno purtroppo ulteriormente decurtato di quasi mezzo miliardo i fondi propri, peraltro già ridotti ai minimi termini⁵. A metà del 2001 i fondi propri ammontavano solo al 2 per cento circa della somma di bilancio. Il 30 agosto 2001 SAirGroup presentava i risultati del primo semestre e annunciava l'adozione di alcune misure necessarie per garantire a lungo termine l'attività della compagnia aerea, fra cui l'intenzione di vendere Swissport e Nuance Trading.

SAirGroup e Swissair navigavano quindi già in cattive acque prima degli attentati terroristici dell'11 settembre 2001, che hanno avuto gravi ripercussioni su tutto il settore dell'aviazione civile. In quel mese la situazione finanziaria di SAirGroup è quindi notevolmente peggiorata. Nell'ambito dell'attività di ristrutturazione, SAirGroup ha quindi pianificato la ricapitalizzazione e l'integrazione di Swissair e Crossair in una nuova entità⁶. I piani di risanamento e di rifinanziamento del gruppo hanno però dovuto essere abbandonati, dato che richiedevano la disponibilità di ingenti mezzi finanziari e che nel frattempo si erano manifestati grossi problemi di liquidità. Gli scenari più pessimistici relativi all'evoluzione della liquidità hanno indotto SAirGroup a chiedere al Consiglio federale di concedere alcune garanzie e stanziare i crediti necessari. Le banche, gli ambienti economici e il Consiglio federale hanno partecipato alle discussioni sulle possibilità di salvare la compagnia aerea nazionale. Il 1° ottobre 2001 l'UBS e il Credit Suisse Group (CSG) hanno presentato un piano in cui si prevedeva di trasferire a Crossair il servizio aereo di Swissair. SAirGroup ha esaminato l'offerta presentata dalle banche e ha deciso di vendere la propria partecipazione del 70 per cento al capitale di Crossair. Il gruppo ha inoltre annunciato una moratoria concordataria per vari settori dell'azienda. Si prevedeva che Crossair avrebbe ripreso una parte dell'attività di Swissair al più tardi a partire dall'entrata in vigore dell'orario invernale il 28 ottobre 2001.

Il 2 ottobre 2001 la direzione di SAirGroup decise l'immobilizzazione della flotta Swissair (si parla anche di «grounding» di Swissair), fatto che ha stupito tutto il Paese e intaccato l'immagine della Svizzera come modello di qualità e serietà. L'immobilizzazione della flotta ha riguardato circa 19 000 passeggeri e 262 voli. La flotta è rimasta bloccata a terra anche il 3 ottobre 2001 e i vari operatori coinvolti si sono subito reciprocamente addossati la responsabilità dell'avvenuto. D'altronde il dibattito sulla responsabilità è tuttora in corso. È inoltre stata chiamata in causa la responsabilità delle autorità federali di sorveglianza. La CdG-S si è chinata su questi interrogativi già a partire dal 10 ottobre del 2001.

Date le circostanze, il Consiglio federale, in accordo con la Delegazione delle finanze, ha deciso il 3 ottobre 2001 di concedere un credito di 450 milioni di franchi per garantire il servizio aereo di Swissair fino al momento in cui sarebbe stato ripreso da Crossair. Solo a questo punto, dopo l'intensa attività sviluppata alla fine del mese di settembre, la complessità degli interrogativi legati al tracollo di Swissair ha cominciato a manifestarsi chiaramente. I piani d'intervento delle banche sottovalutavano

⁵ Fra il 1999 e il 2000 i fondi propri del gruppo erano già scesi da 4181 milioni di franchi (23,4% della somma di bilancio) a 1160 milioni di franchi (5,7% della somma di bilancio).

⁶ Questo progetto denominato «Swiss Air Lines» è stato presentato alla stampa il 24 settembre 2001.

l'impegno finanziario e il tempo necessario per trasferire il servizio aereo a Crossair. Il Consiglio federale e il Parlamento hanno stanziato un credito supplementare di un miliardo di franchi per garantire il servizio aereo di Swissair nel periodo di validità dell'orario invernale 2001/2002 e hanno pure deciso di partecipare con 600 milioni di franchi al capitale della nuova compagnia aerea. Il sostegno offerto dalla Confederazione, dai Cantoni e dalle cerchie economiche ha consentito alla nuova compagnia «Swiss International Air Lines SA» di iniziare la propria attività⁷.

1.2 Contesto generale e scopo dell'esame della CdG-S

Le commissioni della gestione esercitano un mandato di alta vigilanza parlamentare sul Consiglio federale, i tribunali federali e altri organi o persone che lavorano per conto della Confederazione⁸. Nell'ambito di questo mandato, le commissioni verificano se l'attività degli organi federali risponde ai criteri di legalità, opportunità ed efficacia.

Nel corso della presente inchiesta la CdG-S si è concentrata sul ruolo assunto dagli organi federali e in particolare ha cercato di verificare se le autorità federali hanno esercitato correttamente i loro obblighi di vigilanza sull'attività dell'aviazione civile. In particolare è stata esaminata l'attività di vigilanza e di concessione delle autorizzazioni praticata dall'Ufficio federale dell'aviazione civile (UFAC). Infatti la crisi di Swissair ha sollevato a più riprese l'interrogativo sulla legittimità dell'autorizzazione di esercizio rilasciata dall'UFAC nel 2000. Fra i requisiti figurano anche un'adeguata capacità economica nonché una gestione finanziaria e una contabilità affidabili. Questi aspetti vengono valutati nel corso della procedura di rilascio dell'autorizzazione di esercizio. La CdG-S ha quindi verificato se l'UFAC ha ottemperato agli obblighi di controllo conformemente all'articolo 27 capoverso 2 lettera c della legge federale sull'aviazione (LNA)⁹ in relazione con l'articolo 103 capoverso 1 lettera i dell'ordinanza sulla navigazione aerea (ONA)¹⁰. La CdG-S ha inoltre esaminato vari aspetti fondamentali relativi alla vigilanza sull'aviazione e in particolare ha cercato di valutare se l'UFAC dispone di sufficienti risorse ed è adeguatamente organizzato per adempiere il mandato di vigilanza che gli è stato assegnato. Questo esame mirava anche a valutare la qualità della vigilanza svizzera nel contesto internazionale, per poterne eliminare le lacune in vista degli sviluppi futuri.

Sono pure state esaminate le modalità secondo le quali la Confederazione ha esercitato i propri diritti di azionista. La Confederazione deteneva il 3 per cento del capitale di azioni della SAirGroup e assumeva quindi il ruolo di azionista di minoranza

⁷ La Confederazione ha messo a disposizione 1450 milioni di franchi per finanziare il servizio di trasporto aereo ridotto di Swissair fino a fine marzo 2002. In base alle informazioni disponibili attualmente i costi non dovrebbero però superare i 1200 milioni di franchi. I Cantoni, le società che gestiscono gli aeroporti e le banche hanno versato a titolo complementare 150 milioni di franchi per il finanziamento delle imprese connesse con il trasporto aereo. Fino a luglio 2002 la nuova compagnia aerea ha raccolto fondi propri per un ammontare di 2551 milioni di franchi (quota della Confederazione: 600 mio di fr.; quota dei Cantoni 342 mio; quota versata dall'economia privata: 1069 mio).

⁸ Si veda l'articolo 169 della Costituzione federale del 18 aprile 1999 (RS **101**) e gli art. 47^{ter} e segg. della legge sui rapporti fra i Consigli del 23 marzo 1962 (RS **171.11**).

⁹ Legge federale del 21 dicembre 1948 sulla navigazione aerea, RS **748.0**

¹⁰ Ordinanza del 14 novembre 1973 sulla navigazione aerea, RS **748.01**

qualificato. La crisi di Swissair ha però sollevato una serie di interrogativi sulle modalità secondo le quali la Confederazione ha fatto valere i propri diritti.

Oltre alle questioni relative agli obblighi in materia di vigilanza e dei diritti in qualità di azionista, sono state esaminate anche le eventuali responsabilità degli organi federali negli avvenimenti correlati con la crisi di Swissair. L'inchiesta della CdG-S fa luce in particolare sul ruolo del Consiglio federale e dell'amministrazione durante la crisi di Swissair (soprattutto nel periodo tra la fine del 2000 e fine ottobre 2001). Si è inoltre cercato di stabilire se la Confederazione fosse in qualche modo corresponsabile della temporanea immobilizzazione della flotta Swissair. Il rapporto descrive il comportamento assunto dalle autorità federali durante la crisi e riporta il giudizio della CdG-S su come la Confederazione l'ha gestita. Chiaramente oltre al problema di gestire le crisi, si tratta anche di un'opportunità per chiedersi se la Svizzera sia in grado di individuare anticipatamente le situazioni di crisi che potrebbero influire pesantemente sull'economia e sul funzionamento politico del Paese.

In generale l'alta vigilanza sull'operato delle autorità federali non comprende la valutazione delle responsabilità degli organismi privati, a meno che adempiano compiti su mandato di enti pubblici. Le responsabilità degli organi di SAirGroup vengono esaminate dal commissario che si occupa della moratoria concordataria di SAirGroup nell'ambito della verifica speciale (per ulteriori dettagli si rimanda al n. 1.3.1). L'inchiesta della CdG-S va dunque chiaramente distinta dalle indagini che mirano ad accertare eventuali responsabilità da parte di organismi privati. La CdG-S ha però contattato anche i rappresentanti delle principali aziende coinvolte (SAirGroup, UBS, CSG e Crossair) per capire meglio le cause della temporanea immobilizzazione della flotta Swissair e per valutare l'operato delle autorità federali nel contesto delle procedure esterne alla Confederazione. L'interesse pubblico e le dimensioni dell'impegno finanziario della Confederazione in questo settore inducono la CdG-S a esaminare attentamente anche le circostanze che hanno condotto alla paralisi del traffico. La crisi di Swissair ha assunto una dimensione politica che rende necessaria una riflessione critica sulle sue origini e sul modo in cui si è manifestata, senza evidentemente voler trarre nessuna conclusione in merito alle responsabilità penali o civili.

In sintesi, l'inchiesta della CdG-S si occupa di accertare le eventuali responsabilità della Confederazione nell'ambito dell'attività di vigilanza e nella gestione del dossier. Si cercherà inoltre ricostruire con occhio critico l'evoluzione e la conclusione della crisi Swissair, che ha comportato grossi sforzi anche per la Confederazione.

Va sottolineato che, per facilitare la lettura del rapporto e per collegare i vari aspetti al contesto generale, sarà necessario introdurre alcune ripetizioni.

1.3 Limiti dell'esame rispetto alle altre indagini

La determinazione dei limiti della presente analisi è importante innanzitutto per evitare i doppioni. I riferimenti ad altre indagini servono però anche a rammentare che diverse questioni attinenti all'attività di alta vigilanza parlamentare – e quindi escluse dal presente rapporto – vengono già esaminate nell'ambito di altre procedure, oppure lo sono già state, lo saranno o potrebbero essere oggetto di un futuro esame.

1.3.1 Le indagini sulle responsabilità degli organi di SAirGroup svolte dal commissario della moratoria concordataria

Oltre alla procedura di concordato, il commissario della moratoria ha aperto un'inchiesta per accertare le responsabilità degli organi di SAirGroup, in base alla verifica speciale istituita dall'assemblea generale di SAirGroup il 25 aprile 2001. Il 5 ottobre 2001 la moratoria concordataria era stata provvisoriamente¹¹ concessa a numerose società di SAirGroup¹² e ciò ha notevolmente modificato la situazione giuridica. La procedura di verifica speciale perdeva quindi la sua ragione di essere e venne abbandonata in seguito ad un accordo raggiunto fra il commissario della moratoria e le parti che ne avevano fatto richiesta (la Confederazione, il Cantone di Zurigo e l'avvocato Hans-Jacob Heitz). Si decise quindi che il commissario, autorizzato dal giudice del concordato, avrebbe indagato sulle responsabilità del caso Swissair tenendo conto anche dei risultati già raggiunti dalla società cui era stato demandata la verifica speciale (Ernst&Young SA). In questo modo si è anche potuto estendere l'inchiesta ad altre questioni (in particolare relative al periodo successivo all'assemblea generale del 25 aprile 2001). È inoltre stato possibile accedere a tutti i documenti della società. In altre parole, la nuova procedura ha creato le condizioni necessarie per un accertamento preciso delle responsabilità degli organi da parte del commissario della moratoria. Per queste indagini il commissario ha conferito a Ernst&Young il mandato di accertare i fatti e redigere un rapporto in merito. Il 26 giugno 2002, nel corso dell'assemblea dei creditori, il commissario della moratoria ha presentato un primo rapporto intermedio e ha informato i presenti sulle possibili irregolarità riscontrate nei bilanci di SAirGroup, in particolare in relazione all'obbligo di presentare i conti consolidati.

Le indagini del commissario della moratoria si concentrano in particolare sui seguenti aspetti:

- Strategia alleanze per acquisizioni: sviluppo, approvazione, attuazione, vigilanza, effetti.
- Acquisizioni nel settore dei trasporti aerei e nei settori affini: fondamenti e processi decisionali, organizzazione e applicazione dell'obbligo di presentare conti consolidati, strutture, finanziamento e vigilanza.
- Gestione dell'azienda nel periodo 1996-2001: impostazione e esercizio delle funzioni direttive e di controllo da parte del consiglio d'amministrazione e della direzione del gruppo; comunicazione fra il consiglio di amministrazione e la direzione del gruppo.
- Struttura e finanziamento del gruppo anche in relazione al «cash pooling».
- Conti annuali e obbligo di presentare conti consolidati: analisi approfondita dei conti consolidati 1999 e 2000 e dei conti intermedi del 30 giugno 2001.
- Attività dell'organo di revisione e dei revisori dei conti del gruppo.

¹¹ Il giudice del concordato ha concesso la moratoria concordataria in via definitiva all'inizio del mese di dicembre del 2001.

¹² SAirGroup, Swissair, SAirLines e Flightlease hanno ottenuto una moratoria concordataria in via provvisoria il 5 ottobre 2001. Cargologic e Swisscargo l'hanno ottenuta l'8 ottobre 2001.

- Informazioni fornite all'assemblea generale del 25 aprile 2001: corrispondevano alla situazione effettiva?
- Esercizio 2001: piano di risanamento di SAirGroup, flussi finanziari (rimborso dei debiti), politica d'informazione, crediti, operazioni fuori bilancio, coinvolgimento di consulenti, progetto «Phoenix», preparazione della moratoria concordataria.
- Interruzione del servizio aereo del 2 ottobre 2001: liquidità disponibile, fondamenti decisionali, cronologia, misure adottate per evitare l'interruzione.

Il commissario della moratoria terminerà l'inchiesta nell'autunno 2002 con un rapporto sulle modalità di gestione di SAirGroup che permetterà agli organismi competenti in materia di concordato o di fallimento e – sussidiariamente – ai creditori di decidere se intentare un'azione di responsabilità.

I limiti di competenza del Parlamento nell'ambito dell'alta vigilanza non consentono alla CdG-S, come detto, di procedere a un controllo nei settori presi in esame dal commissario della moratoria. In questo ambito non è quindi stata operata nessuna analisi approfondita, ma la commissione ha seguito regolarmente i risultati dell'inchiesta e ha incontrato il commissario della moratoria per necessità di coordinamento.

1.3.2 Altre procedure e indagini

Inchiesta penale del ministero pubblico III del Cantone di Zurigo

Le indagini del commissario della moratoria mirano ad accertare le responsabilità in materia civile, mentre quelle svolte dal ministero III del Cantone di Zurigo – competente in materia di reati economici – si occupa invece accertare se vi siano state infrazioni rilevanti sul piano penale. Il ministero pubblico aveva già iniziato le indagini nell'ambito di un'inchiesta preliminare avviata nei mesi di febbraio e marzo 2001. Nell'estate del 2001 all'inchiesta preliminare è poi subentrata un'istruttoria, dopo che i sospetti avevano assunto sempre maggior consistenza e dopo la presentazione di ulteriori denunce. In seguito alcuni privati e alcuni enti di diritto pubblico (in particolare i Cantoni di Ginevra e Neuchâtel) hanno sporto denuncia penale. Le indagini del ministero pubblico mirano a stabilire se siano stati commessi reati come la falsità in documenti, l'amministrazione infedele e le false indicazioni su attività commerciali. La commissione pende atto con rammarico che, in base a quanto dichiarato dal ministero pubblico, l'inchiesta durerà almeno tre anni.

Procedure in corso all'estero

Oltre alle procedure in corso in Svizzera, SAirGroup e le sue filiali sono confrontate con azioni intentate all'estero, come ad esempio quella presentata da Air Littoral in Francia che vanta pretese per circa 24 milioni di euro. Il 29 maggio 2002 il tribunale di commercio di Montpellier ha condannato in solido SAirGroup, SAirLines e Mario A. Corti al versamento di 15 milioni di euro per il mancato pagamento, dopo l'immobilizzazione della flotta, dell'ultima rata di 100 milioni di franchi francesi, nel contesto di una somma complessiva di 850 milioni di franchi francesi pattuita il 30 giugno 2001. La società Holco-Air Lib esige da Mario A. Corti ed Emmanuel Menu (Sabena) il versamento di 152 milioni di euro a titolo di risarcimento e di

pagamento degli interessi. In Francia nell'ambito delle procedure previste dal diritto del lavoro sono state inoltrate pretese per circa 240 milioni di franchi. In Belgio le pretese nei confronti di SAirGroup e SAirLines ammontano a circa 2 miliardi di euro e quelle nei confronti di Flightlease SA a 320 milioni di euro. Il Portogallo e la TAP chiedono il versamento di circa 170 milioni di euro.

Una commissione parlamentare d'inchiesta istituita in Belgio sta analizzando il fallimento di Sabena ed esaminerà quindi anche la gestione di SAirGroup, che dal 1995 deteneva il 49,5 per cento del capitale della società belga.

Attività della Delegazione delle finanze nell'ambito dei piani sociali

L'analisi della CdG-S non si è più chinata su numerose questioni che erano già state esaminate dalla Delegazione delle finanze delle Camere federali. Nei giorni 2 e 22 ottobre 2001 la Delegazione delle finanze ha esaminato la richiesta di credito del Consiglio federale per garantire il servizio aereo. La Delegazione ha anche vegliato sull'impiego di questi crediti e ha accompagnato gli sviluppi relativi ai piani sociali, controllando in particolare la legittimità dei pagamenti effettuati per i piani sociali elaborati all'estero¹³. La Delegazione delle finanze ha ritenuto necessari e giustificati i versamenti per garantire il servizio aereo poiché altrimenti i velivoli di Swiss-air avrebbero rischiato il sequestro. Ha però deplorato che il Consiglio federale non abbia fornito in anticipo le informazioni relative ai piani sociali. In merito ai costi della riduzione del personale attivo in Svizzera, la Delegazione delle finanze ritiene legittima la soluzione adottata dal Consiglio federale¹⁴ poiché ha consentito di evitare le ingenti perdite incombenti in caso di sciopero, che avrebbero pregiudicato la possibilità di garantire i voli fino alla fine dell'orario invernale. La Delegazione delle finanze ritiene inoltre giuridicamente ammissibile la soluzione adottata, ma anche in questo caso deplora le lacune della politica d'informazione del Consiglio federale. La CdG-S ha rinunciato a indagare in modo approfondito sui piani sociali per ragioni di coordinamento e poiché ciò rientra nelle competenze della Delegazione delle finanze.

Analisi degli incidenti e della sicurezza di volo

La CdG-S si è anche occupata delle conseguenze degli incidenti che hanno visto coinvolti due aerei di Crossair il 10 gennaio 2000 nei pressi di Nassenwil e il 24 novembre 2001 nella regione di Bassersdorf. Dato che alla conclusione dei lavori commissionali l'Ufficio d'inchiesta sugli incidenti aeronautici (BEAA) non aveva ancora pubblicato i rapporti definitivi, la CdG-S ha chiesto di essere informata sui tempi del rapporto finale relativo all'incidente del 10 gennaio 2000. In questo ambito sono infatti stati avanzate alcune ipotesi su un'eventuale rallentamento intenzionale dei lavori¹⁵. Il ritardo è dovuto in particolare alla complessità delle analisi di tipo tecnico e al carico di lavoro derivante dai vari incidenti che si sono verificati in un breve lasso di tempo (incidente del 24 novembre 2001, collisione del

¹³ Si veda il rapporto del 26 febbraio 2002 della delegazione delle finanze all'indirizzo delle commissioni delle finanze del Consiglio nazionale e del Consiglio degli Stati concernente l'alta vigilanza sulle finanze nel 2001, FF **2002** 4047.

¹⁴ Grazie alle buone prestazioni del personale non si è dovuto attingere all'intero credito di 1000 milioni di franchi. Un accordo (denominato Incentive-Lösung) prevede che la metà di questa rimanenza, ma al massimo 50 milioni di franchi, vengano utilizzati per compensare i costi non coperti dovuti alla riduzione degli effettivi.

¹⁵ Si veda la risposta alla domanda 01.5264 (Neiryneck), Boll. uff. **2001** N 1778.

10 luglio 2002 nella regione di Überlingen). Il 23 agosto 2002 il BEEA ha reso pubblici i risultati intermedi dell'inchiesta, mentre il rapporto finale dovrebbe essere pronto alla fine dell'autunno 2002.

La CdG-S ha inoltre constatato che attualmente il tema della sicurezza aerea viene ampiamente dibattuto in Svizzera e all'estero. La recente tragica collisione prodottasi il 10 luglio 2002 nei cieli della Germania meridionale ha suscitato numerosi interrogativi nel campo della sicurezza e della sorveglianza del traffico aereo. L'UFAC ha analizzato la situazione in cui opera Skyguide¹⁶ e ha imposto l'adozione di misure preventive. La collisione nei cieli di Überlingen è oggetto di un'indagine anche da parte dell'ufficio tedesco competente (Bundesstelle für Flugunfalluntersuchung). In ambito giudiziario hanno aperto un'inchiesta sia il ministero pubblico di Costanza che quello del distretto di Bülach. Questo incidente ha inoltre indotto Eurocontrol, l'organismo europeo che si occupa della sicurezza aerea, a riesaminare in dettaglio gli standard e le procedure di sicurezza. Inoltre il capo del DATEC ha deciso di fare esaminare da esperti esteri il sistema di sicurezza aerea del nostro Paese. In questo ambito saranno pure analizzate la vigilanza dell'UFAC sulle compagnie aeree e quella del DATEC sull'operato dell'UFAC e del BEEA.

Pur non potendo approfondire in questa sede la questione relativa alla sicurezza aerea, la CdG-S intende seguire da vicino l'analisi esterna commissionata dal DATEC per riuscire poi, in base alle conclusioni, a proporre le misure che si impongono. Alcuni aspetti della sorveglianza in materia di sicurezza saranno però già trattati ai n. 3.3 e 3.10.

2

Procedimento e modalità d'esame

Il 10 ottobre 2001 la CdG-S ha subito reagito all'immobilizzazione della flotta Swissair cercando di chiarire in che modo gli organi federali avevano esercitato il loro dovere di vigilanza nel caso Swissair. Il 24 ottobre 2001 la commissione ha incaricato la sottocommissione DFI/DATEC di procedere a questo esame. La sottocommissione era composta dai consiglieri agli Stati Hansruedi Stadler (presidente della sottocommissione), Christiane Langenberger, Françoise Saudan, Michel Béguelin (presidente della CdG-S), Hans Hofmann e Filippo Lombardi. L'esame è stato realizzato in collaborazione con il Segretariato delle commissioni della gestione¹⁷ e due esperti esterni¹⁸. Per realizzare questo rapporto la sottocommissione si è riunita 18 volte e la CdG-S 6 volte e sono inoltre stati organizzati vari incontri informativi e alcune discussioni con esperti in materia. La sottocommissione ha poi fatto ampio uso del proprio diritto di consultare la documentazione necessaria. Ecco le principali attività della commissione, elencate in ordine cronologico:

¹⁶ Skyguide gestisce per conto della Confederazione la navigazione aerea nei cieli della Svizzera e su parte dello spazio aereo di paesi limitrofi.

¹⁷ Oltre all'assistenza abituale, il vice segretario Martin Albrecht e il praticante Christoph Leuenberger hanno contribuito materialmente all'esecuzione dell'analisi. La cancelleria permanente del segretariato (composta da Franziska Kübli e Natalia Agra) ha collaborato per la parte amministrativa.

¹⁸ PD dr. iur. Regula Dettling-Ott, avvocato e dr. iur. Philippe Rochat, direttore esecutivo di Air Transport Action Group.

- Il 19 ottobre 2001 la sotto commissione DFI/DATEC della CdG-S ha inoltrato al DATEC e al Dipartimento federale delle finanze (DFF) una lunga serie di domande relative ai seguenti temi: le modalità di valutazione della capacità economica nell'ambito della procedura per il rilascio dell'autorizzazione di esercizio, conformemente all'articolo 27 capoverso 2 lettera c LNA; le modalità e le risorse di cui dispone l'UFAC per adempiere il proprio mandato di vigilanza; l'obbligo d'informazione e di notifica conformemente all'articolo 107 ONA e la conoscenza nonché la consapevolezza delle autorità federali in merito alle difficoltà finanziarie di Swissair.
- Il 5 novembre 2001 la sottocommissione ha sentito i rappresentanti del DFF, del DATEC e dell'UFAC, nel corso di una seduta in cui l'UFAC ha spiegato la sua prassi in materia di applicazione dell'articolo 27 capoverso 2 lettera c LNA e ha descritto la cronologia degli interventi della Confederazione nel caso Swissair. È inoltre stata affrontata anche la questione dell'interruzione del servizio aereo del 2 ottobre 2001.
- Nei giorni 16 e 17 novembre 2001 i primi risultati dell'inchiesta sono stati tratteggiati durante la sessione straordinaria delle Camere federali incentrata sulla crisi di Swissair.
- Il 13 dicembre 2001 la sottocommissione ha deciso di ampliare il raggio dell'inchiesta. Inoltre l'analisi della prassi dell'UFAC in materia di autorizzazioni e di vigilanza sulla sicurezza e gli incidenti di Crossair hanno indotto la sottocommissione ad affrontare anche il capitolo della vigilanza in materia di sicurezza.
- Il 14 dicembre 2001 la sottocommissione ha inoltrato al DFF e al DATEC una nuova serie di domande relative ai seguenti temi: il controllo di Swissair e Crossair da parte dell'UFAC; gli incidenti aerei di Crossair avvenuti il 10 gennaio 2000 vicino a Nassenwil e il 24 novembre 2001 presso Bassersdorf; le differenti norme di sicurezza vigenti per Swissair e Crossair; le cause dell'immobilizzazione della flotta; le embricature esistenti fra UFAC, BEEA e compagnie aeree; il ruolo della Confederazione in veste di azionista; ecc. La sottocommissione ha inoltre chiesto di poter consultare vari documenti.
- Per cercare di capire meglio le cause dell'immobilizzazione della flotta, la sottocommissione ha ascoltato i rappresentanti di SAirGroup (il 14 febbraio 2002) e quelli dell'UBS e del Crédit Suisse (il 4 marzo 2002). SAirGroup e UBS hanno poi diffuso alcuni comunicati stampa per spiegare gli argomenti adottati durante il colloquio con la sottocommissione.
- La CdG-S ha proseguito le indagini anche dopo che il 14 marzo 2002 il Consiglio nazionale decise, in prima battuta, di dar seguito a un'iniziativa parlamentare del gruppo democristiano che chiedeva l'istituzione di una commissione d'inchiesta parlamentare (CIP) sul caso Swissair. La commissione ha preso la sua decisione il 5 aprile 2002 ritenendo che non sarebbe stato opportuno operare un'interruzione di vari mesi in attesa della decisione definitiva delle Camere. La commissione ha preso una saggia decisione, dato che il Consiglio nazionale durante la sessione estiva è ritornato sui suoi passi rifiutando l'entrata in materia sull'iniziativa parlamentare.

- Il 4 aprile 2002 la sottocommissione DFI/DATEC ha operato una sintesi delle indagini già realizzate, prendendo atto che sarebbe stato possibile rispondere a determinati interrogativi solo attraverso la consultazione di ulteriori documenti e l'audizione di altri testimoni. Per chiarire determinati aspetti del diritto relativo alla navigazione aerea è stato inoltre necessario consultare alcuni esperti esterni (la necessità si era già manifestata all'inizio di febbraio del 2002, quando la sottocommissione aveva dato avvio alla valutazione delle informazioni).
- Il 15 aprile 2002 la sottocommissione ha avuto un colloquio con il Presidente della Confederazione Kaspar Villiger che ha presentato una cronologia dettagliata degli avvenimenti e degli interventi della Confederazione a favore di Swissair e della nuova compagnia aerea.
- Il 25 aprile 2002 la sottocommissione ha chiesto a Villiger di poter disporre di una serie di documenti sull'attività della Confederazione a favore di Swissair.
- Nei giorni 25 e 30 aprile e 15 maggio 2002 alcuni membri della sottocommissione hanno intavolato una discussione informale con il commissario responsabile della moratoria concordataria di Swissair, l'ex presidente della direzione generale della banca cantonale zurighese e il presidente della Commissione federale delle banche sulla necessità di coordinare le indagini della CdG-S con il previsto esame speciale approfondito. Durante l'incontro vi è inoltre stato uno scambio d'informazioni e sono state discusse diverse questioni tecniche.
- Il 15 maggio del 2002 la CdG-S ha incaricato due esperti di analizzare vari aspetti della vigilanza sull'aviazione civile.
- Il 3 giugno 2002 la sottocommissione ha fatto pervenire una serie di domande complementari al Presidente della Confederazione, al Crédit Suisse, all'UBS e a SAirGroup, in cui chiedeva determinate precisazioni, rilevava certi aspetti contraddittori e sollevava ulteriori interrogativi.
- Il 19 giugno 2002 la sottocommissione si è incontrata con il direttore generale di Crossair e attuale direttore generale di «Swiss» che ha espresso il proprio parere su vari temi: l'interruzione del servizio aereo, il piano per salvare Swissair, la gestione della crisi, la creazione e le prospettive della nuova compagnia aerea e altri aspetti.
- Il 27 giugno 2002 la sottocommissione ha discusso con due rappresentanti del Segretariato di Stato dell'economia (Seco) le possibilità di identificare tempestivamente le crisi che potrebbero investire il mondo economico.
- Il 15 luglio 2002 gli esperti hanno consegnato una prima versione del loro rapporto corredato di conclusioni che la sottocommissione ha poi discusso il 15 agosto 2002 con il capo del DATEC e il direttore dell'UFAC.
- Il 15 agosto 2002 la sottocommissione ha discusso anche con il presidente e delegato del consiglio di amministrazione di Crossair, affrontando numerose questioni fondamentali dell'indagine.
- Il 16 agosto 2002 la sottocommissione ha nuovamente incontrato il direttore dell'Amministrazione federale delle finanze (AFF).

- Il 20 agosto 2002 alcuni rappresentanti della sottocommissione hanno avuto un altro colloquio informale con il commissario della moratoria concordata-ria di SAirGroup e hanno incontrato i rappresentanti dell'Ufficio federale di giustizia per discutere della moratoria.
- Il 21 agosto 2002 la sottocommissione ha sentito gli esperti incaricati di elaborare un rapporto sulla vigilanza in materia di aviazione civile.

Il 30 agosto 2002 la sottocommissione ha discusso il progetto di rapporto, ascoltando anche il parere del Presidente della Confederazione e capo del DFF e del capo del DATEC. Il 19 settembre 2002 la CdG-S ha adottato il presente rapporto.

3 La vigilanza della Confederazione in materia di aviazione civile

3.1 Introduzione

Il presente capitolo illustra i doveri di vigilanza della Confederazione nel settore dell'aviazione civile basandosi sulla prassi dell'UFAC e sui risultati di una perizia eseguita da due esperti esterni¹⁹. La CdG-S ha chiesto agli esperti di descrivere le attività correlate con i doveri di vigilanza e di valutare se il DATEC e l'UFAC avevano adempito i loro obblighi, sia in generale che nell'ambito della crisi di Swissair, durante il periodo dicembre 2000-ottobre 2001. Gli esperti hanno inoltre valutato l'operato globale della Svizzera in materia di vigilanza sull'aviazione civile, operando anche un confronto con altri Paesi. Le conclusioni della CdG-S si fondano sulla propria inchiesta e sulle indicazioni degli esperti riassunte qui di seguito. La perizia è allegata al presente rapporto (allegato 1).

Per introdurre il tema è innanzitutto opportuno rammentare che l'operato dell'UFAC era già stato analizzato negli ultimi anni nell'ambito di esami effettuati dalle commissioni della gestione. Nel 1988, ad esempio, la Commissione della gestione del Consiglio nazionale (CdG-N) aveva ispezionato l'UFAC²⁰ esaminando soprattutto il sistema relativo alla sicurezza aerea instaurato dopo la privatizzazione di Swisscontrol. Si trattava in particolare di esaminare l'attività di vigilanza delle autorità federali nei confronti di Swisscontrol e alcuni aspetti dell'attività dell'UFAC²¹. Sono stati presi in esame i vari aspetti relativi alla sicurezza (livello di sicurezza, controlli per campionatura, garanzie di qualità delle aziende attive nella manutenzione), l'organizzazione e le ripercussioni concrete delle inchieste sugli incidenti aerei e le manifestazioni aeronautiche pubbliche. Nei risultati si dovette parlare spesso di mancanza di personale.

¹⁹ La PD lic. iur. Regula Dettling-Ott, avvocato, di Winterthur e il dr.iur. Philippe Rochat, direttore esecutivo di Air Transport Action Group, di Ginevra, hanno ricevuto il mandato il 15 maggio 2002. Hanno consegnato una prima versione del rapporto il 15 luglio 2002 e la versione definitiva il 2 settembre 2002.

²⁰ Si veda il rapporto del 25 gennaio 1989 sull'ispezione dell'Ufficio federale dell'aviazione civile, FF 1989 II 262.

²¹ Si veda il punto 422.1 del rapporto appena menzionato, FF 1989 II 273.

Alla fine degli anni Novanta la CdG-N ha esaminato la possibilità di organizzare in modo adeguato il servizio di trasporti aerei della Confederazione²² che organizza voli per le personalità importanti (consiglieri federali, segretari di Stato, organi parlamentari, ospiti dall'estero, ecc.). Una perizia ha ritenuto adeguata alle circostanze la presenza di due servizi di trasporto aereo – uno presso l'UFAC e l'altro in seno all'esercito – ma la CdG-N aveva comunque formulato le seguenti raccomandazioni: cambiare il modo di dirigere le operazioni, utilizzare l'aeroporto di Payerne, fatturare i costi agli utenti ed emanare un regolamento relativo a questo servizio. Il Consiglio federale si era dichiarato disposto a seguire tutte le raccomandazioni salvo quella relativa all'uso dell'aerodromo di Payerne. Successivamente la CdG-N ha verificato il seguito dato alle sue raccomandazioni. I capi del DATEC e del DDPS stanno attualmente esaminando la possibilità di riorganizzare il Servizio di trasporto aereo della Confederazione. Entro la metà del 2003 un gruppo di lavoro diretto dall'AFF dovrà valutare se l'unificazione dei servizi comporterebbe risparmi e un incremento dell'efficacia.

Già prima della crisi di Swissair, le embricature e i conflitti di interesse esistenti fra le autorità di vigilanza e la compagnie aeree avevano suscitato parecchie discussioni. Nel corso degli anni Novanta la CdG-N aveva seguito attentamente l'attività dell'UFAC, mettendo spesso in discussione meccanismi e procedure e inducendo quindi il capo del DATEC a esaminare le modalità di lavoro dell'UFAC e del BEAA. Il DATEC ha quindi chiesto a un esperto esterno di elaborare un rapporto sui potenziali conflitti insiti nell'attività di vigilanza (per maggiori informazioni cfr. n. 1.7.1).

3.2 In generale

Il traffico aereo presenta un alto grado di pericolo potenziale per i passeggeri e per altre persone e ciò rende ancora più importante l'attività di vigilanza. Inoltre, in un regime di libera concorrenza, solo queste attività consentono allo Stato di ottenere informazioni sull'andamento e la qualità delle prestazioni delle compagnie aeree e di poterle influenzare.

Il Consiglio federale esercita la funzione di vigilanza prevista dall'articolo 3 LNA attraverso l'operato del DATEC, mentre la sorveglianza diretta viene messa in atto dall'UFAC²³, cui competono in particolare il rilascio, il rinnovo, la modifica e la revoca delle autorizzazioni di esercizio del traffico aereo commerciale²⁴. Il DATEC rilascia invece le concessioni di rotte²⁵ necessarie per le compagnie aeree che trasportano passeggeri e merci tramite voli di linea e ne decide anche il rinnovo o la revoca, esercitando quindi la vigilanza su queste attività. L'attività di vigilanza del Dipartimento nei confronti dell'UFAC si fonda anche sull'ordinamento gerarchico dell'amministrazione.

²² Su questo tema esiste un rapporto non pubblicato che porta la data del 22 marzo 1999.

²³ Art. 3 cpv. 2 LNA

²⁴ Art. 27 LNA

²⁵ Art. 28 LNA

A partire dal 1° giugno 2002, con l'entrata in vigore degli accordi bilaterali fra la Svizzera e la Comunità europea, nel nostro Paese trovano applicazione i regolamenti e le direttive dell'UE vigenti nel settore della navigazione aerea nel mese di giugno del 1999, cioè al momento della firma dell'accordo settoriale sul trasporto aereo. Nell'ambito della vigilanza fanno quindi stato i due regolamenti sull'esercizio di compagnie aeree CEE 2407/92, che regola il rilascio delle autorizzazioni di esercizio²⁶ e CEE 2408/92 che disciplina le autorizzazioni di esercizio valide su determinate rotte²⁷.

In base a queste disposizioni l'UFAC verifica se le compagnie aeree adempiono i requisiti operativi, tecnici ed economici richiesti per il trasporto professionale di passeggeri e di merci. Nel corso del presente esame la CdG-S si è prioritariamente soffermata sui requisiti relativi alla capacità economica, poiché è proprio in questo ambito va situata la relazione fra l'obbligo di vigilanza e la crisi di Swissair. Inoltre i parametri tecnici e operativi applicati dalle autorità di vigilanza corrispondono in gran parte agli standard vigenti anche a livello internazionale. Dopo la collisione aerea avvenuta nella Germania meridionale il 1 luglio 2002, il DATEC ha attribuito ad esperti provenienti dall'estero il mandato di esaminare il sistema della sicurezza aerea del nostro Paese e quindi la CdG-S ha ritenuto prematuro procedere ad analizzare e valutare in modo esaustivo questo aspetto. Ciononostante il prossimo capitolo tratta brevemente della vigilanza sugli aspetti operativi e tecnici.

3.3 La vigilanza sugli aspetti operativi e tecnici

3.3.1 I compiti dell'UFAC

Prima di rilasciare un'autorizzazione d'esercizio l'UFAC si accerta che il richiedente rispetti i requisiti tecnici e operativi, esigendo la presentazione di una licenza per il trasporto aereo (Air Operator Certificate, AOC). Questa licenza si fonda sull'adempimento di requisiti uniformi a livello europeo denominati Joint Aviation Requirements (JAR)²⁸ ed emanati dall'organismo europeo Joint Aviation Authorities (JAA)²⁹. Fondandosi sull'articolo 6a LNA la Svizzera ha adottato le prescrizioni del JAA e le ha pubblicate in varie ordinanze, rendendo così superflua la formulazione di requisiti specificamente svizzeri nell'ambito del rilascio di licenze per i trasporti aerei (AOC)³⁰. La procedura di rilascio è complessa e dura settimane o anche mesi. Il richiedente deve provare che la manutenzione dei velivoli adempie i

²⁶ Regolamento (CEE) n. 2407/92, del Consiglio, del 23 giugno 1992 sul rilascio delle licenze ai vettori aerei, Gazzetta ufficiale della CE n. L 240 del 24 agosto 1992, p. 1.

²⁷ Regolamento (CEE) n. 2408/92 del Consiglio del 23 luglio 1992 sull'accesso dei vettori aerei della Comunità alle rotte intracomunitarie, Gazzetta ufficiale della CE n. L 240 del 24 agosto 1992, p. 8.

²⁸ Le norme JAR regolamentano la costruzione, l'esercizio e la manutenzione dei velivoli nonché il rilascio di licenze al personale di volo.

²⁹ L'organismo denominato JAA è stato creato nell'ambito del diritto olandese e riunisce le autorità competenti in materia di navigazione aerea di vari Paesi europei, fra cui l'UFAC, allo scopo di sviluppare e applicare norme e procedure uniformi in materia di sicurezza.

³⁰ Ordinanza dell'8 settembre 1997 concernente l'esercizio di aeromobili nel trasporto aereo commerciale (OJAR-OPS 1), RS 748.127.8

requisiti legali. Anche qui fanno stato le norme del JAR che sono state riprese nel diritto svizzero (MSAS, Maintenance System Approval Statement)³¹.

Dopo il rilascio dell'autorizzazione, l'UFAC vigila sul rispetto delle norme operative e su quelle tecniche relative alla sicurezza. Attualmente vengono controllate 80 aziende tramite le quotidiane notifiche delle attività tecniche e organizzative, i controlli settimanali (ad es. relativi alla disponibilità operativa della flotta), le periodiche ispezioni dei velivoli, l'analisi dei manuali di volo ecc. Le norme JAR, introdotte nel 1997, prevedono un'ispezione («audit») annuale da parte dell'UFAC presso tutte le aziende che dispongono della certificazione JAR-OPS 1.

La prima attività di vigilanza dell'UFAC nei confronti dei piloti concerne la valutazione della formazione programmata nelle scuole. In seguito la sorveglianza si estende alle operazioni di lascio e di rinnovo delle licenze con particolare attenzione ai piloti attivi a livello professionale, che due volte all'anno sono chiamati a effettuare un volo per l'esame delle attitudini (proficiency check). Durante l'esame devono dimostrare chiaramente di possedere le conoscenze teoriche e le capacità pratiche necessarie per pilotare un velivolo in tutta sicurezza e per reagire adeguatamente in circostanze straordinarie. I piloti inoltre vengono regolarmente controllati durante il lavoro da altri colleghi e devono seguire i corsi di perfezionamento relativi alle procedure di volo speciali, controllate e approvate dall'UFAC. Anche i piloti devono rispettare le prescrizioni JAR-OPS 1.

3.3.2 Vigilanza sui requisiti operativi e tecnici: apprezzamento dell'operato dell'UFAC da parte delle cerchie specializzate

La Svizzera e gli altri 187 Paesi che hanno ratificato la Convenzione relativa all'aviazione civile internazionale (Convenzione di Chicago)³², devono vigilare sulla sicurezza della navigazione aerea all'interno del proprio spazio aereo. Tutte le attività in materia di aviazione devono rispettare le norme internazionali emanate dall'Organizzazione internazionale dell'aviazione civile (ICAO)³³. A partire dal 1990 l'ICAO effettua operazioni di supervisione sulle autorità nazionali dei 188 Paesi membri attraverso un programma universale di audit relativi alla sicurezza.

L'UFAC è stato oggetto nel novembre 2000 di un'ispezione sfociata in un rapporto confidenziale³⁴ e ha già elaborato un piano d'azione per affrontare alcuni punti deboli. L'ICAO giunge alla conclusione che l'UFAC svolge un'attività soddisfacente nell'ambito della supervisione sui problemi relativi alla sicurezza, pur lasciando trasparire qualche lacuna nella regolamentazione dell'aviazione generale e nella delega di determinati compiti ad esperti esterni all'amministrazione pubblica. L'ICAO ha in particolare rilevato una certa scarsità di effettivi nei settori ispezionati. Nel frattempo le lacune sono state colmate e la situazione è migliorata grazie alla

³¹ Ordinanza del 20 ottobre 1995 concernente le imprese di manutenzione d'aeromobili (OJAR-145), RS **748.127.3**

³² Convenzione del 7 dicembre 1944 relativa all'aviazione civile internazionale, RS **0.748.0**

³³ L'ICAO è l'agenzia dell'ONU che si occupa dell'aviazione civile.

³⁴ Audit Final Report of the Federal Office for Civil Aviation of Switzerland, Berne, 1 to 8 November 2000, ICAO.

riorganizzazione dell'UFAC entrata in vigore il 1° gennaio 2001 e l'impiego di due esperti supplementari a partire dall'estate del 2001. L'UFAC ha rafforzato i controlli a seguito della crisi di Swissair e della creazione di una nuova compagnia aerea e nel 2002 ha quindi beneficiato di un credito supplementare di 1,9 milioni di franchi per impiegare da sei a otto specialisti del settore. Potrà così esercitare un rigoroso controllo di Swiss almeno sull'arco dei primi tre anni di attività, garantendo quindi un buon accompagnamento della fase di avvio della nuova compagnia aerea di bandiera.

I responsabili dell'ICAO hanno sottolineato che la maggior parte delle lacune riscontrate in Svizzera non sono per nulla inconsuete. Anche in numerosi altri Paesi europei esaminati si registra una carenza di personale.

Nel mandato di valutazione assegnato dalla CdG-S la competenza dell'UFAC nel settore della vigilanza tecnica e operativa viene in genere giudicata adeguata, anche se, dato il gran numero di aziende da ispezionare, gli effettivi a disposizione vengono considerati leggermente insufficienti. La Commissione federale della navigazione aerea³⁵ aveva fatto notare che l'UFAC necessitava di risorse umane supplementari.

Sulla vigilanza relativa all'attività tecnica e operativa di *Swissair* la perizia commissionata dalla CdG-S si esprime solo sinteticamente³⁶, rilevando che nel periodo in esame (dalla ristrutturazione di SAirGroup nel 1996 fino all'immobilizzazione parziale della flotta nell'ottobre del 2001) l'UFAC ha agito conformemente alle prescrizioni in vigore. Non sono stati rilevati né incidenti né indizi che lascerebbero supporre l'esistenza di lacune. La perizia cita pure i rapporti relativi alle ispezioni di sicurezza eseguite dalla SAFA³⁷ che non indicano nessun problema particolare e non hanno rilevato nessuna alterazione del livello di sicurezza sull'arco di tutta la crisi di Swissair³⁸. In questo ambito alcune riserve potrebbero risultare solo dal rapporto canadese relativo alla catastrofe di Halifax, annunciato per l'inizio del 2003³⁹.

3.4 Esame e vigilanza sulla capacità economica nel contesto degli obblighi di vigilanza

3.4.1 Basi legali e interpretazione da parte dell'OFAC

In base all'articolo 27 capoverso 2 lettera c LNA, l'UFAC può rilasciare un'autorizzazione d'esercizio solo se l'azienda «è redditizia e dispone di una organizzazione finanziaria e di una contabilità affidabili». L'articolo 103 capoverso 1 lettera i ONA precisa in che modo l'azienda deve dimostrare con chiarezza di disporre della capa-

³⁵ In base all'articolo 5 LNA il Consiglio federale «nomina una commissione della navigazione aerea composta di almeno sette membri». Le modalità d'esecuzione sono disciplinate dall'ordinanza del 5 giugno 1950 concernente la commissione della navigazione aerea (RS 748.112.3).

³⁶ Cfr. Perizia Dettling/Rochat del 2 settembre 2002 riprodotta all'allegato 1 (in seguito: perizia), cfr. allegato 1, parte F, numero VIII/1.

³⁷ Il programma della SAFA (Safety Assessment of Foreign Aircraft, valutazione della sicurezza dei velivoli esteri) viene attuato nell'ambito della Conferenza europea dell'aviazione civile e prevede ispezioni puntuali dei velivoli che atterrano negli aeroporti europei allo scopo di garantire la sicurezza dei passeggeri. Fra il 1997 e il 2002 i velivoli di Swissair sono stati ispezionati almeno una quarantina di volte.

³⁸ Cfr. perizia, allegato 1, parte F.

³⁹ Cfr. perizia, allegato 1, parte F, numero VIII/1.

capacità economica richiesta: l'azienda deve poter far fronte regolarmente ai suoi obblighi sull'arco dei primi 24 mesi di attività e coprire i costi fissi e variabili previsti dal piano di gestione durante i primi tre mesi d'attività senza tener conto degli introiti d'esercizio. In base all'articolo 102 ONA, l'UFAC può revocare l'autorizzazione d'esercizio se le condizioni di rilascio non sono più adempite. L'articolo 107 ONA stabilisce invece che le aziende titolari di un'autorizzazione di esercizio devono, su domanda, consentire in qualsiasi momento all'UFAC di esaminare la conduzione aziendale e i documenti commerciali. L'ONA non determina invece con precisione come l'azienda debba dimostrare di disporre di «un'organizzazione finanziaria e di una contabilità affidabili».

Nel novembre del 2001 l'UFAC aveva comunicato alla CdG-S che fino a quel momento, nella pratica, l'esame della capacità economica aveva rivestito solo un'importanza secondaria. L'UFAC ritiene che gli obblighi di vigilanza della Confederazione nei confronti delle compagnie aeree riguardino unicamente gli aspetti tecnici e organizzativi fondamentali per garantire la sicurezza del traffico aereo, così come indicato dall'obiettivo iscritto all'articolo 7 capoverso 2 lettera a dell'ordinanza sull'organizzazione del DATEC⁴⁰. Si tratta di un'impostazione approvata anche dal dipartimento medesimo.

Stando alle spiegazioni fornite nel novembre del 2001, l'UFAC controlla in modo sommario che siano rispettate determinati parametri finanziari solo quando rilascia per la prima volta un'autorizzazione d'esercizio. Questo controllo mira a garantire la sicurezza dell'esercizio e quindi l'UFAC non esercita una vigilanza diretta sulla situazione economica in quanto tale. Nel periodo di validità dell'autorizzazione, l'UFAC interviene in base all'obbligo di vigilanza solo in presenza di indizi concreti di difficoltà economiche che potrebbero ripercuotersi sulla sicurezza aerea, ad esempio in caso di reclami per lavori di manutenzione non pagati o di mancata riconferma dei contratti relativi alla manutenzione. L'UFAC consulta pure i rapporti di gestione e di revisione annuali delle società con azioni quotate in borsa (come era il caso di Crossair e Swissair).

L'UFAC fonda la sua prassi soprattutto sull'articolo 103 capoverso 1 lettera i ONA in base al quale l'azienda deve rendere plausibile e non provare formalmente di disporre della capacità economica richiesta. Nel medesimo articolo inoltre si parla solo del *rilascio* e non del rinnovo *dell'autorizzazione d'esercizio*.

Nel novembre del 2001 l'OFAC aveva inoltre sottolineato che anche il diritto comunitario⁴¹, applicato in Svizzera sulla base degli accordi bilaterali, stabilisce criteri analoghi per la vigilanza sulla capacità economica. A partire dall'entrata in vigore, il 1° giugno 2002, dell'accordo settoriale sul trasporto aereo, l'UFAC esige che le aziende producano i documenti elencati nel regolamento CEE 2407/92 e nel relativo allegato.

La CdG-S ritiene che le disposizioni della LNA e dell'ONA necessitano di alcune precisazioni e ha quindi ha chiesto ai periti di riesaminare anche i requisiti posti dalla legge e dall'ordinanza in materia di capacità economica. Inoltre la perizia considera anche la situazione intervenuta dopo l'entrata in vigore delle nuove disposizioni comunitarie il 1° giugno 2002. Qui di seguito vengono riassunte le principali

⁴⁰ Ordinanza del 6 dicembre 1999 sull'organizzazione del Dipartimento federale dell'ambiente, dei trasporti, dell'energia e delle comunicazioni (Org DATEC), RS 172.217.1.
⁴¹ Regolamento CEE 2407/92.

conclusioni della perizia del 2 settembre 2002 che, per ulteriori informazioni, è consultabile all'allegato 1.

3.4.2 I requisiti relativi alla capacità economica: valutazione dei periti secondo la perizia 2 settembre 2002

La perizia del 2 settembre 2002 si occupa in particolare delle modalità con cui l'UFAC deve vigilare sulla capacità economica delle compagnie aeree al rilasci dell'autorizzazione, nel periodo di validità nonché in caso di rinnovo o di revoca dell'autorizzazione. Approfondisce inoltre anche l'importanza assunta dalla capacità economica nell'ambito delle concessioni di tratte e del dovere di notifica sancito dall'articolo 107 ONA.

3.4.2.1 I requisiti per il rilascio delle autorizzazioni di esercizio⁴²

Come detto, l'UFAC può anche esigere solo che l'azienda richiedente renda plausibile la propria capacità economica. L'ONA non precisa il significato dell'esigenza di «provare in modo credibile»⁴³ formulata dall'articolo 103 capoverso 1 lettera i. La perizia afferma che questa espressione, che corrisponde alla formulazione tecnica «rendere verosimile o plausibile», consente all'UFAC di fare affidamento sulle indicazioni e sui documenti forniti dall'azienda, sempre che non sussistano motivi particolari di dubitare della loro veridicità. Per valutare l'idoneità dell'azienda richiedente a onorare i propri obblighi nei primi 3, rispettivamente 24 mesi d'attività, l'UFAC deve fondarsi su ipotesi realistiche, cioè presumere un'evoluzione normale dell'azienda e dell'economia.

L'ONA non precisa neanche quali sono i dati che l'azienda richiedente deve fornire per rendere verosimile la sua capacità economica. La perizia spiega che l'UFAC in questo ambito non si fonda su direttive interne, ma applica i criteri stabiliti in base all'esperienza da un collaboratore di lunga data. Un promemoria interno elenca i documenti che le aziende devono produrre dopo l'entrata in vigore della revisione di legge del 1998⁴⁴, ma la perizia non lo ritiene sufficientemente preciso. Secondo la perizia per identificare i principali dati economici di una compagnia aerea bisogna basarsi sui formulari standard dell'ICAO che sono utili anche nell'ambito dell'applicazione del regolamento CEE 2407/92. In base alla perizia, la determinazione

⁴² Cfr. perizia, allegato 1, parte A, numero II/2.

⁴³ Il termine giuridico «glaubhaft machen» non è stato tradotto con «rendere verosimile» o «rendere plausibile», ma con «provare in modo credibile». Malgrado questa traduzione imprecisa, la perizia (cfr. nota 140) è partita dal presupposto che nell'ambito dell'ONA non si intendeva sviluppare un livello di prova intermedio fra l'abituale verosimiglianza o plausibilità e la prova formale (e completa).

⁴⁴ Nelle lettere standard vengono richiesti i seguenti documenti: bilancio e conto economico dell'esercizio precedente corredato con un certificato di autenticità, piano finanziario per i successivi 24 mesi, previsione dei costi fissi e variabili dei 3 mesi successivi, bilancio di apertura (per le nuove aziende). L'UFAC domanda inoltre all'azienda di provare l'affidabilità della gestione finanziaria e della contabilità, ed effettua un controllo dei fondi propri. I criteri che stanno alla base dei controlli non vengono specificati.

dei requisiti relativi al piano di gestione di cui all'articolo 103 capoverso 1 lettera i ONA può fondarsi sul regolamento CEE 2407/92. Secondo i periti⁴⁵ invece, per le aziende che sottostanno all'obbligo di tenere la contabilità, il requisito relativo alla gestione finanziaria e alla contabilità affidabile è già definito dal Codice delle obbligazioni (art. 664 e segg. CO). Negli altri casi, per valutare l'affidabilità della gestione finanziaria e della contabilità, l'UFAC deve sviluppare criteri propri, fondandosi su indicazione oggettive, come ad esempio quelle proposte dallo *Schweizer Handbuch der Wirtschaftsprüfung*, 1998, vol. 1, p. 7 e segg.

Nel corso della revisione della legge federale sulla navigazione aerea del 1998, il legislatore svizzero ha ripreso integralmente le norme fondamentali del diritto comunitario⁴⁶. Il relativo regolamento della CEE specifica con maggior precisione i documenti che il richiedente deve presentare⁴⁷. A partire dall'entrata in vigore dell'accordo settoriale fra la Svizzera e la CE sul trasporto aereo, queste prescrizioni si applicano anche in Svizzera.

3.4.2.2 **Vigilanza regolare della capacità economica delle aziende titolari di un'autorizzazione d'esercizio**⁴⁸

Si tratta di stabilire se la capacità economica di cui all'articolo 27 capoverso 2 lettera c LNA debba essere salvaguardata per tutto il periodo di validità dell'autorizzazione di esercizio.

Il diritto svizzero non stabilisce esplicitamente che il titolare di un'autorizzazione debba continuare a mantenere la propria capacità economica, ma in base all'articolo 102 ONA, l'UFAC può comunque revocare l'autorizzazione nel caso in cui i requisiti non risultino più rispettati. La formulazione dell'articolo 102 ONA non è chiara e anche gli atti preparatori della LNA e dell'ONA non forniscono maggiori dettagli in merito. Per il rilascio di un'autorizzazione di esercizio la LNA pone non solo requisiti di tipo tecnico e operativo, ma anche relativi alla capacità economica e all'affidabilità della gestione finanziaria e della contabilità. In base alla perizia, l'interpretazione dell'articolo 102 ONA deve quindi fondarsi sulla necessità di garantire anche la capacità economica e di renderla plausibile. Nella pratica non risulta però che l'UFAC abbia vigilato spontaneamente sulla capacità finanziaria delle compagnie titolari di un'autorizzazione di esercizio, ma è intervenuto quando è venuto a conoscenza delle difficoltà finanziarie tramite comunicazioni della compagnia o altre fonti (pubblicazioni su giornali specializzati o nei media in generale). L'UFAC rileva inoltre che le questioni finanziarie vengono comunque discusse

⁴⁵ Cfr. perizia, allegato 1, parte A, numero II/2.4/cc.

⁴⁶ Per quanto concerne la capacità economica, l'art. 5 del regolamento 2407/92 esige che «un'impresa di trasporto aereo richiedente cui viene rilasciata per la prima volta una licenza d'esercizio deve essere in grado di dimostrare in modo sufficientemente convincente [...] di poter far fronte in qualsiasi momento ai suoi impegni effettivi e potenziali stabiliti in base a presupposti realistici per un periodo di ventiquattro mesi a decorrere dall'inizio delle operazioni» (cpv. 1 lett. a). Essa deve inoltre «poter far fronte ai costi fissi e operativi connessi con le operazioni secondo i suoi piani economici e determinati in base a presupposti realistici per un periodo di tre mesi dall'inizio delle operazioni e senza tener conto delle entrate derivanti da dette operazioni» (cpv. 1 lett. b).

⁴⁷ Cfr. perizia, allegato 1, parte A, numero II/3.2.

⁴⁸ Cfr. perizia, allegato 1, parte A, numero II/5.

durante gli incontri regolari con i rappresentanti delle compagnie sottoposte a vigilanza e vengono evidentemente sollevate anche nel corso delle conferenze stampa indette per la pubblicazione dei risultati e durante le assemblee generali a cui presenziano pure rappresentanti dell'ufficio. Inoltre nel caso delle società per azioni quotate in borsa, l'UFAC riceve regolarmente i rapporti di gestione di revisione e li esamina dal punto di vista della sicurezza.

I periti ritengono che non si possa esigere dall'azienda titolare di un'autorizzazione d'esercizio di adempire in qualsiasi momento alle condizioni poste dall'articolo 103 capoverso 1 lettera i ONA per l'avvio dell'attività (per i primi 90 giorni, rispettivamente 24 mesi). Non sarebbe opportuno estendere l'applicazione di questi requisiti a tutto il periodo di validità dell'autorizzazione poiché quando un'azienda è in esercizio può contare anche su introiti d'esercizio regolari. La perizia sottolinea inoltre che anche il regolamento CEE 2407/92 – su cui si fondano le disposizioni dell'articolo 103 ONA – opera una distinzione fra le aziende che chiedono per la prima volta un'autorizzazione di esercizio e quelle che ne sono già titolari.

Comunque il diritto svizzero non contempla requisiti vincolanti in materia di capacità economica per i titolari di un'autorizzazione d'esercizio e neanche l'UFAC ha colmato questa lacuna. Il regolamento CEE 2407/92 prevede invece requisiti che devono essere adempiti da tutti i titolari di un'autorizzazione di esercizio. Quindi «le autorità che rilasciano la licenza possono in qualsiasi momento, e comunque ogniqualvolta risulti chiaramente che un vettore aereo da esse abilitato si trova in difficoltà finanziarie, valutare le sue prestazioni dal punto di vista finanziario e possono sospendere o revocare la licenza qualora giungano alla conclusione che tale vettore non è più in grado di far fronte ai propri impegni *effettivi e potenziali* per un periodo di dodici mesi» (art. 5 cpv. 5 1^a frase). La lettera C dell'allegato di questo regolamento elenca inoltre i documenti che le autorità devono prendere in esame per garantire una valutazione permanente della capacità finanziaria dei titolari delle autorizzazioni⁴⁹. A partire dal 1° giugno 2002 il regolamento si applica anche in Svizzera e quindi l'UFAC deve applicare a sua volta le norme relative al monitoraggio delle aziende titolari di un'autorizzazione d'esercizio.

3.4.2.3 I requisiti da adempire per il rinnovo dell'autorizzazione d'esercizio⁵⁰

L'articolo 27 capoverso 3 LNA e l'articolo 101 ONA prevedono che l'autorizzazione d'esercizio è rilasciata per un periodo limitato di 5 anni ed è rinnovabile su richiesta del titolare.

Inoltre l'articolo 27 capoverso 2 lettera c LNA esige che l'autorizzazione venga rilasciata unicamente se il richiedente dispone della capacità economica necessaria ed è in grado di presentare una gestione finanziaria e una contabilità affidabili. I periti ritengono che questi requisiti devono essere adempiti anche al momento del rinnovo dell'autorizzazione, benché il diritto svizzero non precisi i criteri in base ai quali deve essere valutata la capacità economica delle compagnie aeree.

⁴⁹ Cfr. elenco contenuto nella perizia, allegato 1, parte A, numero II/5.2.

⁵⁰ Cfr. perizia, allegato 1, parte A, numero II/6.

In base alle precedenti considerazioni i periti propongono che l'articolo 103 capoverso 1 lettera i ONA venga interpretato in modo restrittivo: i criteri che elenca si applicano specificamente alla fase d'avvio dell'attività aziendale e quindi non si addicono ai casi di rinnovo dell'autorizzazione. In questi casi l'UFAC afferma di aver proceduto finora a controllare la capacità economica sulla base di una pianificazione aziendale relativa a un periodo di due anni e della presentazione di un bilancio e di un conto economico certificati.

Il regolamento CEE 2407/92 non disciplina il rinnovo delle autorizzazioni poiché prevede il rilascio a tempo indeterminato. Come detto al numero 1.4.2.2 i requisiti fondamentali ai quali devono adempiere i richiedenti sono elencate alla lettera C dell'allegato al regolamento CEE. Conformemente all'articolo 11 capoverso 1 del regolamento le autorizzazioni di esercizio restano valide se l'azienda titolare adempie ancora i requisiti necessari. La perizia afferma quindi che il legislatore svizzero dovrebbe specificare i requisiti necessari per il rinnovo dell'autorizzazione e che essi possono fondarsi unicamente sulla lettera C dell'allegato al regolamento CEE 2407/92. L'UFAC ritiene di aver già operato in base a questi criteri prima del 1° giugno 2002.

3.4.2.4 I requisiti per la revoca di un'autorizzazione d'esercizio fondata sulla capacità economica insufficiente⁵¹

L'articolo 102 ONA consente all'UFAC di revocare l'autorizzazione di esercizio qualora non fossero più adempite le condizioni di rilascio. La formulazione «può revocare» garantisce all'UFAC un certo margine di apprezzamento nell'esercizio del dovere di vigilanza. La capacità economica costituisce un requisito necessario per il rilascio dell'autorizzazione e quindi una lacuna in questo ambito può comportarne la revoca. Anche in questo caso il diritto svizzero non stabilisce criteri precisi e neanche la procedura da seguire per giungere alla revoca. I periti sostengono che non sarebbe corretto revocare l'autorizzazione in caso di mancato adempimento dei requisiti posti dall'articolo 103 capoverso 1 lettera i ONA poiché essi si riferiscono al periodo iniziale dell'attività.

Contrariamente al diritto svizzero, il regolamento CEE 2407/92 disciplina chiaramente la revoca dell'autorizzazione di esercizio all'articolo 5 capoverso 5. Le autorità che rilasciano la licenza possono in qualsiasi momento sospenderla o revocarla qualora giungano alla conclusione che la compagnia non è più in grado di far fronte ai propri impegni effettivi e potenziali per un periodo di dodici mesi. Per la valutazione della situazione economica fanno stato i criteri elencati nella lettera C dell'allegato al regolamento, quindi gli stessi utilizzati per provvedere alla valutazione permanente della capacità finanziaria.

Secondo i periti, l'UFAC avrebbe dovuto precisare questi criteri in una direttiva, soprattutto nel periodo precedente l'accordo settoriale fra Svizzera e Comunità europea, durante il quale non era ancora applicabile il regolamento CEE 2407/92. I criteri relativi alla revoca sono particolarmente importanti poiché condizionano l'eventuale immobilizzazione della flotta di una compagnia aerea da parte delle

⁵¹ Cfr. perizia, allegato 1, parte A, numero II/7.

autorità di vigilanza. Per stabilire se la capacità economica sia da ritenere insufficiente sono necessari criteri precisi.

Secondo l'UFAC anche il diritto comunitario non fornisce indicatori utili per valutare la capacità economica e per determinare quando l'autorità di vigilanza ha motivo di dubitare che la compagnia aerea sia in grado di onorare i suoi obblighi.

Va inoltre detto che, anche in assenza di criteri specifici, non mancano le circostanze particolari in cui potrebbe risultare necessario provvedere a un esame della capacità economica e alla revoca dell'autorizzazione di esercizio (ad es. dopo una richiesta di moratoria concordataria o dopo l'apertura di una procedura di fallimento).

3.4.2.5 I requisiti dell'obbligo di notifica previsto dall'articolo 107 capoverso 3 ONA⁵²

L'articolo 107 capoverso 3 ONA esige che l'azienda titolare di un'autorizzazione di esercizio notifichi determinate operazioni particolari, come le fusioni, i cambiamenti di proprietà e quelli relativi alle partecipazioni, che possono influenzare la capacità economica di una compagnia aerea.

Comparando queste disposizioni a quelle previste dal regolamento della CEE (art. 5 cpv. 3 lett. B dell'allegato) risulta evidente che anche in questo ambito il diritto comunitario è più preciso. Conformemente alle prescrizioni relative all'esercizio, all'UFAC vengono notificate tutte le modifiche della flotta e delle rotte servite, ma le aziende non sono tenute a spiegare gli effetti di questi cambiamenti sulla loro situazione economica. A partire dall'entrata in vigore dell'accordo settoriale sul trasporto aereo anche l'UFAC deve attenersi alle esigenze poste dall'articolo 5 del regolamento CEE.

3.4.2.6 Valutazione della capacità economica al rilascio delle concessioni di rotte⁵³

Oltre all'autorizzazione d'esercizio le compagnie aeree che trasportano regolarmente persone o merci su determinate rotte devono essere titolari di una concessione di rotta rilasciata dal DATEC (art. 28 LNA e art. 100 e segg. ONA). Per il rilascio di questa concessione non è necessario nessun esame della capacità economica, dato che bisogna comunque essere titolari di una concessione di esercizio⁵⁴. In base al diritto svizzero e contrariamente a quello comunitario, il titolare di una concessione di rotta deve adempire obblighi di esercizio e di trasporto. Questa disposizione

⁵² Cfr. perizia, allegato 1, parte A, numero II/8.1.

⁵³ Cfr. perizia, allegato 1, parte A, numero III/1.

⁵⁴ Prima della revisione della LNA nel 1998, il DATEC aveva il compito di controllare la situazione finanziaria della aziende a cui rilasciava la concessione di esercizio. Nel caso in cui le risorse finanziarie si fossero palesate «chiaramente insufficienti» il dipartimento non poteva rilasciare la concessione (art. 105 cpv. 3 lett. c LNA precedente). La concessione rilasciata il 19 dicembre 1966 obbligava Swissair a costituire riserve finanziarie e a versare ogni anno un decimo dell'utile netto nel fondo di riserva fino a dotarlo di mezzi pari alla metà del capitale sociale. Questa clausola è stata abrogata con una decisione del DATEC del 23 dicembre 1996.

intende probabilmente sottolineare l'integrazione del traffico aereo nei trasporti pubblici. Sussiste quindi un interesse pubblico all'attuazione effettiva dei voli autorizzati. Le autorità di vigilanza devono prestare attenzione al fatto che le compagnie aeree dispongano dei mezzi necessari per adempiere gli obblighi di esercizio e di trasporto⁵⁵. La perizia non si spinge però fino a difendere il principio secondo cui lo Stato dovrebbe garantire il diritto al trasporto dei cittadini, ma sostiene invece che la miglior protezione contro l'immobilizzazione di una flotta è costituita dalla conclusione di contratti d'assicurazione e dall'adozione di misure a titolo volontario da parte delle compagnie aeree⁵⁶.

3.4.2.7 Dotazione di personale dell'UFAC per i controlli e l'attività di vigilanza sulla capacità economica⁵⁷

Presso l'UFAC, i dossier delle compagnie aeree che richiedono un'autorizzazione d'esercizio vengono esaminati da un collaboratore con formazione commerciale ed esperienza in materia di assicurazioni che lavora sotto la guida del capo del settore «Processo imprese di trasporto aereo». Il superiore vanta una lunga esperienza in questo campo ed è quindi in grado di valutare correttamente le informazioni fornite dai richiedenti. In questo settore non ha mai lavorato nessun esperto di gestione aziendale e l'UFAC non ha mai nemmeno fatto capo ad altri servizi o a consulenti esterni⁵⁸.

Nell'ambito del mandato assegnato dalla CdG-S non è risultato possibile giudicare in modo esaustivo se per adempiere il proprio mandato l'UFAC dispone di personale a sufficienza e con le necessarie qualifiche. Dopo l'entrata in vigore dell'accordo settoriale sul trasporto aereo le esigenze poste dal mandato di vigilanza permanente sulla capacità economica delle compagnie aeree sono decisamente aumentate. Dato che finora l'UFAC ha messo questo compito in secondo piano, la perizia ritiene necessaria l'assunzione di alcuni nuovi collaboratori qualificati⁵⁹.

3.5 La vigilanza del DATEC sull'UFAC⁶⁰

La perizia prende atto che l'alta vigilanza del DATEC sull'UFAC si fonda sull'ordine gerarchico. A livello materiale il DATEC influisce sulle decisioni prese dall'UFAC quando sono in gioco questioni fondamentali relative alla politica dei trasporti e del personale. Infatti il DATEC decide anche la dotazione di personale dell'UFAC.

La CdG-S fa quindi notare che il DATEC esercita una vigilanza principalmente di tipo organizzativo e non operativa, e agisce soprattutto in modo reattivo.

⁵⁵ Cfr. perizia, allegato 1, parte A, numero III/1 e IV/3.

⁵⁶ Cfr. perizia, allegato 1, parte C, numero IV e parte H, numero 12.

⁵⁷ Cfr. perizia, allegato 1, parte A, numero IV/5.

⁵⁸ Cfr. perizia, allegato 1, parte A, numero II/2.5.

⁵⁹ Cfr. perizia, allegato 1, parte A, numero IV/5.2.

⁶⁰ Cfr. perizia, allegato 1, parte A, numero IV/4.

3.6 Il controllo della capacità economica durante la crisi di Swissair

Questo capitolo tratta del controllo della capacità economica di Swissair da parte dell'UFAC al momento del rinnovo dell'autorizzazione d'esercizio nel dicembre 2000 e nel corso del 2001, quando le difficoltà finanziarie hanno condotto al crollo della compagnia aerea.

La CdG-S ha affrontato la questione innanzitutto nel corso delle audizioni e dell'analisi dei documenti. L'attività svolta in questo ambito è poi stata esaminata anche dalla perizia pubblicata il 2 settembre 2002 e allegata al presente rapporto. I risultati delle indagini verranno riassunti qui di seguito, corredati con le pertinenti osservazioni della CdG-S.

Va comunque precisato che la vigilanza del DATEC e dell'UFAC si limitava all'attività di «Swissair, società anonima svizzera per la navigazione aerea» e non riguardava quindi l'intero SAirGroup.

3.6.1 Il controllo della capacità economica di Swissair al momento del rinnovo dell'autorizzazione d'esercizio nel dicembre 2000

3.6.1.1 Spiegazioni dell'UFAC

L'UFAC ha presentato alla CdG-S la propria versione relativa al controllo e alla valutazione della capacità economica di Swissair.

In sintesi l'UFAC ha valutato la capacità economica soprattutto sulla base del rapporto annuale (conti annuali e conti consolidati) e dei rapporti presentati nel 1999 dai revisori dei conti e dall'organo di revisione di SAirGroup, compresi i rendiconti separati di ogni settore. Nel primo semestre del 2000 SAirGroup ha presentato conti equilibrati. L'UFAC ha potuto inoltre basarsi su un'analisi della situazione di SAirGroup, concernente anche i trasporti aerei, effettuata nel novembre del 2000. Per questo motivo Swissair non ha presentato un piano di gestione relativo ai due anni successivi. L'UFAC parte dal principio che società come Swissair e SAirGroup rispettano i principi relativi alla presentazione regolare dei conti e le norme sulla valutazione degli attivi e dei passivi dettate dal Codice delle obbligazioni (art. 662a, 655 e segg. CO). SAirGroup, essendo anche quotato in borsa, doveva inoltre rispettare un regolamento ancora più rigoroso. L'attuazione delle norme sulla trasparenza spetta alle autorità borsistiche (SWX Swiss Exchange) che vigila pure sulla loro applicazione.

Secondo l'UFAC nel 2000 Swissair aveva mostrato in modo plausibile di disporre ancora di una sufficiente copertura finanziaria, malgrado non avesse più presentato conti separati dopo il 1997. Swissair, come filiale di SAirLines e quindi di SAirGroup poteva appoggiarsi sulle garanzie finanziarie del gruppo. L'UFAC aveva inoltre potuto constatare che l'esercizio 1999 di SAirGroup e SAirLines si era concluso con benefici pari rispettivamente a 273 e 35 milioni di franchi.

Il 29 dicembre 2000 l'UFAC ha rinnovato l'autorizzazione di esercizio di Swissair conformemente all'articolo 27 capoverso 3 LNA.

La perizia conferma che l'esame dei documenti forniti da Swissair non ha dato adito a problemi particolari e non ha sollevato interrogativi per quanto riguarda gli aspetti tecnici e operativi. I periti si sono invece chiesti come mai l'UFAC si sia limitato a chiedere la presentazione dei risultati della gestione 1999, allorché la procedura di rinnovo dell'autorizzazione è avvenuta in un periodo in cui sarebbe stato opportuno approfondire l'esame della situazione finanziaria di Swissair, poiché già circolavano voci relative alle difficoltà della compagnia.

Di fronte a queste osservazioni l'UFAC ha reagito spiegando che nelle discussioni in proposito Swissair ha insistito sul fatto che i conti del primo semestre del 2000 si erano chiusi in pareggio e che per il 2001 si poteva contare ancora su un livello di liquidità sufficiente. Swissair ha inoltre sostenuto di non poter fornire valutazioni finanziarie attendibili a causa della ristrutturazione aziendale in corso e si è impegnata a informare regolarmente l'UFAC sull'evoluzione della situazione e a presentare al più presto possibile un piano finanziario plausibile.

I periti ritengono che l'autorizzazione avrebbe potuto essere rilasciata non fino alla fine del 2005 ma solo per un periodo più breve. Oppure sarebbe stato opportuno che comprendesse una clausola di sospensione nel caso in cui Swissair o SAirGroup non riuscissero a presentare entro un termine ragionevole un piano della liquidità per il periodo 2000/2001⁶². È vero che l'UFAC nel momento in cui ha rilasciato l'autorizzazione poteva presumere che già all'inizio del 2001 SAirGroup avrebbe potuto fornire alcune indicazioni preliminari relative ai conti del 2000. Tuttavia la complessità del caso Swissair avrebbe potuto indurre a dubitare della possibilità di ottenere valutazioni affidabili.

Ciononostante la perizia sottolinea che non esistevano le premesse per rifiutare il rinnovo dell'autorizzazione né in base alle norme vigenti né a seguito di circostanze particolari.

In questo ambito è inoltre importante sottolineare come sia difficile valutare la capacità finanziaria delle compagnie aeree inserite nella struttura di un gruppo. Dopo l'istituzione di una holding nel 1997, la situazione economica di Swissair non è più stata presentata separatamente e non poteva quindi più essere sottoposta a un controllo specifico. L'UFAC ha reagito esigendo dalla società madre una dichiarazione di impegno a onorare gli obblighi contratti dalla filiale. La perizia⁶³ rileva però che il carattere vincolante di questa di queste dichiarazioni è oggetto di controversia e sussiste solo in base a precise garanzie giuridiche. In tal caso la capacità economica della compagnia aerea può essere giudicata solo in base alla capacità finanziaria della holding, mentre l'UFAC non ha richiesto documenti complementari alla casa madre.

⁶¹ Cfr. perizia, allegato 1, parte B, numero VII/3.

⁶² Dopo l'entrata in vigore dell'accordo settoriale sul trasporto aereo fra la Svizzera e la CE i requisiti posti dall'art. 27 cpv. 2 della LNA vanno interpretati in modo più restrittivo. In particolare il regolamento CEE 2407/92 esige la presentazione di un piano della liquidità relativo all'anno successivo.

⁶³ Cfr. perizia, allegato 1, parte A, numero II/2.6.

3.6.2 Valutazione della capacità economica di Swissair nel 2001

3.6.2.1 Spiegazioni dell'UFAC

Nei mesi di marzo e aprile del 2001 l'UFAC ha chiesto alla direzione di SAirGroup informazioni sulle difficoltà finanziarie del gruppo e ha tenuto vari incontri nonché intrecciato vari contatti telefonici con il gruppo. Ha inoltre preso atto del risultato d'esercizio dell'anno 2000 (deficit di 2885 mio di fr.) presentato il 2 aprile 2001. In base alle proprie attività di vigilanza permanente sul servizio aereo e sulla manutenzione, l'UFAC non ha ritenuto che le difficoltà finanziarie di Swissair e SAirGroup minacciassero la sicurezza di volo. L'UFAC ha dichiarato che in nessun momento sono emersi indizi di pericolo a tal proposito. Il 30 agosto 2001 i responsabili di SAirGroup informarono la stampa circa i risultati d'esercizio del primo semestre, precisando le difficoltà finanziarie del gruppo e annunciando la vendita di una parte delle aziende per un importo di 4,5 miliardi di franchi. L'UFAC non dubitava della capacità finanziaria di Swissair, poiché SAirGroup disponeva ancora di una linea di credito di un miliardo di franchi e aveva ancora rimborsato i creditori fino al mese di settembre del 2001.

In questo ambito la perizia condivide la posizione dell'UFAC⁶⁴ e precisa che i problemi relativi alla liquidità e le strategie di ristrutturazione sono stati ampiamente discussi con SAirGroup. I responsabili di Swissair si sono inoltre sempre mostrati fiduciosi circa le prospettive della compagnia a breve e a media scadenza. L'UFAC non ha reputato necessario chiedere valutazioni più precise o affidare un mandato ad esperti esterni poiché un gruppo di lavoro della Confederazione, di cui faceva parte anche l'UFAC, aveva già conferito un mandato analogo alla società Visura in vista dell'assemblea generale del mese di aprile 2001. I periti giudicano quindi che in questo frangente l'UFAC non sia venuto meno al proprio dovere di vigilanza, anche se i fondamenti dell'ottimismo di SAirGroup avrebbero dovuto essere accertati.

Le spiegazioni dell'UFAC indicano che anche nel 2001 la vigilanza sulla capacità economica di Swissair è stata attuata anche solo nell'ottica di garantire la sicurezza di volo.

3.6.2.2 Valutazione d'opportunità della revoca o sospensione dell'autorizzazione di Swissair⁶⁵

La perizia ha cercato anche di valutare se l'evoluzione della situazione intervenuta nel corso del 2001 avrebbe giustificato la sospensione o la revoca dell'autorizzazione di esercizio.

I periti ritengono che queste misure sarebbero certamente risultate necessarie se la sicurezza d'esercizio non fosse più stata garantita o se Swissair fosse fallita senza chiedere di propria iniziativa la sospensione dell'autorizzazione di esercizio.

Nel caso in questione, invece, questi provvedimenti avrebbero certo peggiorato nettamente le prospettive di ripresa dei SAirGroup in un momento in cui disponeva o poteva ancora sperare di far capo alle risorse esistenti su mercati finanziari. I periti

⁶⁴ Cfr. perizia, allegato 1, parte B, numero VIII/2.

⁶⁵ Cfr. perizia, allegato 1, parte B, numero XI.

ritengono però che, una volta sfumate le speranze con gli avvenimenti dell'11 settembre 2001, queste misure avrebbero consentito di gestire l'immobilizzazione della flotta, invece di doverla subire. La perizia sottolinea comunque che una revoca immediata dell'autorizzazione sarebbe risultata problematica dal punto di vista strettamente giuridico, poiché l'UFAC avrebbe innanzitutto dovuto accertare che fossero adempite tutte le condizioni poste dall'articolo 102 ONA.

A tal proposito la perizia sottolinea un aspetto interessante della vicenda: nei giorni 29 e 30 settembre 2001 l'UFAC aveva preparato una decisione di sospensione dell'autorizzazione di esercizio di Swissair, ma il 2 ottobre ha rinunciato ad emanarla poiché non voleva assumersi il rischio di addossare alla Confederazione la responsabilità di fondo dell'immobilizzazione della flotta.

I periti ritengono che, a quel momento, una sospensione non sarebbe risultata una misura adeguata alle circostanze⁶⁶.

3.7 Conflitti d'interesse e embricature personali fra l'UFAC e le compagnie aeree

3.7.1 Costatazioni e misure già proposte nel corso di esami precedenti

Nel 1997 il capo del DATEC ha ordinato una perizia indipendente per far luce sulle critiche relative ai conflitti d'interesse e alle embricature personali denunciate all'interno dell'UFAC. La CdG-N aveva seguito i lavori e proceduto a un controllo dell'attuazione delle raccomandazioni.

La *perizia del 24 settembre 1997*⁶⁷ segnalava i seguenti conflitti:

- *Attività accessorie svolte presso le compagnie aeree e le scuole di volo.* La perizia aveva accertato che si trattava di attività riconosciute nell'ambito del servizio, ma in genere svolte almeno in parte durante il tempo libero sotto forma di attività più o meno private e anche remunerate. Secondo il perito queste attività andavano effettuate, nella misura in cui risultavano utili al servizio, durante le ore di lavoro e dovevano essere remunerate con lo stipendio. Il rapporto, inoltre, sottolineava che queste attività potevano dar adito a forti sospetti di parzialità nell'esercizio della funzione di vigilanza ed esprimeva scetticismo sul fatto che il divieto di firmare autorizzazioni sancito da una decisione del DATEC (allora DFTCE) fosse sufficiente a dissiparli completamente. Il perito propose quindi che i collaboratori dell'UFAC e del BEAA non potessero assumere nessuna funzione ufficiale nei dossier relativi ad aziende presso le quali svolgono attività accessorie. L'esplicazione di queste attività accessorie viene comunque ritenuta un fattore positivo, poiché le conoscenze così acquisite consentono ai funzionari di adempiere con maggior competenza e credibilità i propri compiti.

⁶⁶ Cfr. perizia, allegato 1, parte H, numero 11.

⁶⁷ Il dr. iur. Niklaus Oberholzer ha elaborato il rapporto (non pubblicato) su mandato del capo del DATEC.

Il DATEC ha dato seguito alle raccomandazioni dell'esperto emanando le istruzioni del 18 dicembre 1998 sull'attività svolta nelle compagnie aeree dai funzionari dell'Ufficio federale dell'aviazione civile (UFAC) e dell'Ufficio d'inchiesta sugli incidenti aerei (BEAA). Queste istruzioni hanno sostituito la decisione del DFTCE del 28 febbraio 1973⁶⁸ integrando l'attività presso le aziende e scuole di volo nel tempo di lavoro e regolamentandone la remunerazione nel contesto del rapporto di lavoro. Inoltre la regolamentazione delle attività accessorie è stata adattata alle norme vigenti per i funzionari della Confederazione e sono stati precisati i casi di ricusazione.

- Il perito riteneva opportuno che i collaboratori dell'UFAC e del BEAA potessero ricevere una formazione e svolgere attività di perfezionamento professionale in un *servizio di volo interno* all'amministrazione, ma nel contempo giudicava troppo ampia la cerchia di persone che beneficiano di questo servizio. Proponeva quindi di riservare il servizio ai collaboratori che ne avevano bisogno per motivi strettamente legati alla funzione. In particolare il servizio non doveva più essere a disposizione di chi ne avrebbe tratto semplicemente un certo vantaggio nell'adempimento delle proprie funzioni. Di conseguenza il decreto del Consiglio federale del 19 maggio 1971 concernente il servizio di volo presso il Dipartimento federale dei trasporti, delle comunicazioni e dell'energia è stato sostituito dall'ordinanza del 4 ottobre 1999 sul servizio di volo presso il Dipartimento federale dell'ambiente, dei trasporti, dell'energia e delle comunicazioni (OSVo)⁶⁹ che regola l'attribuzione al servizio di volo in modo più restrittivo.

Per quanto riguarda i vantaggi derivanti dal servizio di volo (supplementi salariali, pensionamento anticipato) il perito aveva proposto di procedere ad una regolamentazione generalizzata delle indennità per prestazioni straordinarie e dei pensionamenti anticipati in tutta l'amministrazione federale. Il DFF ha quindi dato avvio ai colloqui con le associazioni del personale e l'Ufficio federale del personale (UFPER) ha esaminato la possibilità di modificare l'ordinanza del 2 dicembre 1991 sulle prestazioni in caso di pensionamento anticipato di dipendenti in speciali rapporti di servizio (OPPA_n). Il 14 dicembre 1998 il Consiglio federale ha però deciso di rinunciare alla prospettiva revisione e di disciplinare le allocazioni nel contesto della nuova legge sul personale federale, mirando a integrarle per quanto possibile nei relativi stipendi. L'ordinanza attualmente in vigore in questo ambito prevede però ancora il versamento di queste indennità.

- I collaboratori dell'UFAC e del BEAA non sono i soli a beneficiare di determinati *vantaggi nell'ambito di voli di servizio e privati*, ma il perito ha giudicato opportuno considerarli come un problema specifico. Infatti le attività di vigilanza e di inchiesta possono più facilmente generare sospetti di parzialità e costituiscono quindi un campo d'intervento prioritario. Il perito

⁶⁸ Verfügung des Eidgenössischen Verkehrs- und Energiewirtschaftsdepartements über die Tätigkeit von Bediensteten in Luftfahrtbetrieben vom 28. Februar 1973 e Weisung des Eidgenössischen Departements für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK) über die Tätigkeit von Bediensteten des Bundesamtes für Zivilluftfahrt (BAZL) und des Büros für Flugunfalluntersuchungen (BFU) in Luftfahrtunternehmen (testi disponibili solo in tedesco).

⁶⁹ RS 172.217.2

ha chiesto al DFF di esaminare l'intera problematica. Il Consiglio federale si è poi occupato dell'attuazione della raccomandazione. Nel 1999 è stato introdotto nel budget un credito per i viaggi di servizio e si è anche provveduto alla revisione dell'OPPA. I vantaggi relativi ai voli privati sono stati soppressi già nel febbraio 1998.

Le indagini svolte dal perito non avevano portato alla luce indizi relativi ad abusi a livello direttivo o nell'adempimento dei compiti degli uffici. Le lacune non derivano dal mancato rispetto delle disposizioni ma piuttosto dal carattere vetusto di varie norme generali e astratte.

3.7.2 Valutazione attuale dei conflitti d'interesse da parte del DATEC

Nell'ambito di quest'analisi la CdG-S ha nuovamente esaminato le modalità di valutazione messe in atto dalle autorità di vigilanza quando sussistono conflitti d'interesse e le misure adottate per eluderli.

Il DATEC ritiene che attualmente non vi siano più embricature problematiche fra l'UFAC e le compagnie aeree poiché nei settori in cui potrebbero svilupparsi dei conflitti d'interesse sono state adottate misure particolari di tipo organizzativo. Conformemente alle istruzioni del 18 dicembre 1998 sulle attività dei funzionari dell'UFAC e del BEAA nelle compagnie aeree, gli ispettori dell'UFAC non svolgono attività di aggiornamento professionale nelle aziende su cui esercitano attività di controllo o di vigilanza.

Il DATEC ritiene inoltre che non sussistono embricature problematiche neanche tra il BEAA e le compagnie aeree. Le attività svolte dai collaboratori del BEAA, comprese quelle degli istruttori (teoria e pratica), non possono essere remunerate, ma è permesso unicamente il versamento degli abituali rimborsi per le spese sostenute. Ciò vale anche per le attività svolte durante il tempo libero. La Confederazione prende a carico gli oneri di queste attività e i collaboratori attivi in questo ambito non hanno quindi nessun obbligo nei confronti delle compagnie aeree. In caso d'incidente i collaboratori che effettuano voli per la compagnia in questione non possono occuparsi dell'inchiesta. Il capo del BEAA è andato oltre le raccomandazioni formulate dal rapporto Oberholzer per la riduzione dei rischi di embricature di tipo problematico e nel 1999 ha assunto due piloti militari in attività, per lo svolgimento di indagini a tempo pieno. Le forze aeree gestiscono autonomamente le indagini relative agli incidenti dei velivoli militari. Quando ricorre all'aiuto di specialisti, il BEAA affida mandati d'inchiesta a coloro che non intrattengono nessuna relazione particolare con l'oggetto in questione. In questo ambito la collaborazione internazionale funziona bene ormai da lungo tempo in base all'allegato 13 dell'ICAO. Ogni Paese direttamente coinvolto nell'incidente può inviare un proprio rappresentante che partecipa all'inchiesta. Il DATEC ritiene che queste delegazioni del tutto esterne non offrono solo un importante contributo tecnico, ma garantiscono anche un controllo esterno delle autorità che conducono l'inchiesta.

Per quanto concerne le indennità per il servizio di volo, il DATEC esprime le seguenti considerazioni. L'UFAC impiega anche collaboratori che devono avere esperienza di volo e a determinate condizioni li integra nel servizio di volo. I colla-

boratori che nell'ambito dell'attività aeronautica effettuano soprattutto voli di servizio ai sensi dell'articolo 3 lettere a–c OPPAn ricevono la relativa indennità che, secondo l'età e il livello di formazione, varia da 13 772 a 35 706 franchi all'anno. Attualmente 29 collaboratori dell'UFAC beneficiano di questa indennità.

Nel BEAA d'altro canto solo chi dirige inchieste a tempo pieno viene integrato nel servizio di volo e le indennità assegnate sono pure conformi all'OPPAn. Queste persone devono essere sempre raggiungibili, salvo durante le vacanze, e per questo servizio di picchetto ricevono un'indennità di 210 franchi al mese. Per l'uso dell'auto privata ricevono inoltre 250 franchi al mese e 60 centesimi al chilometro. Le compagnie aeree rimborsano le spese sostenute dai responsabili d'inchiesta che operano al loro interno. I due piloti militari che svolgono queste attività nelle forze armate ricevono l'indennità ordinaria di 11 500 franchi all'anno prevista per il servizio di milizia.

Nel dicembre 2001 fra i 170 collaboratori dell'UFAC solo sette avevano lavorato per Swissair e tre per Crossair.

3.7.3 Giudizi espressi nella perizia del 2 settembre 2002

Nel corso della presente inchiesta la CdG-S ha chiesto a uno degli esperti già consultati di effettuare un'analisi supplementare dei conflitti d'interesse e dei rischi di embricature personali. Nell'ambito della vigilanza esercitata su Swissair il perito non ha rilevato il minimo indizio di compiacenza da parte dei collaboratori dell'UFAC⁷⁰. L'UFAC ha spesso assunto collaboratori che hanno svolto la loro formazione e hanno lavorato alle dipendenze di Swissair⁷¹, ma ciò non sembra ripercuotersi negativamente sulla loro imparzialità. Comunque in un ambito ristretto come quello dell'aviazione civile svizzera è praticamente impossibile trovare specialisti svizzeri che hanno maturato l'esperienza professionale richiesta al di fuori delle compagnie aeree attive nel nostro Paese. A detta del perito, ciò vale in particolare per i settori tecnici e operativi in cui vengono richieste conoscenze molto specifiche.

3.8 Confronto con la vigilanza messa in atto negli altri Paesi⁷²

La perizia ha brevemente analizzato e comparato i vari aspetti della vigilanza sull'aviazione civile messa in atto in altri Paesi (Germania, Paesi Bassi, Francia, Regno Unito, Australia, Canada, USA). La priorità viene data ovunque alla vigilanza sugli aspetti tecnici ed operativi, conformemente alla Convenzione di Chicago e alle norme dell'ICAO.

⁷⁰ Cfr. perizia, allegato 1, parte C.

⁷¹ Circa il 25% degli specialisti del servizio «Processo imprese di trasporto aereo» hanno lavorato per Swissair prima di essere assunti dall'UFAC.

⁷² Cfr. perizia, allegato 1, parte D, numero I.

La vigilanza sugli aspetti economici e finanziari dipende in gran parte dall'impostazione più o meno interventista dei vari Paesi. Regno Unito, Canada e Australia applicano i sistemi più liberali e vigilano quindi piuttosto a distanza sull'evoluzione finanziaria delle compagnie aeree.

Negli Stati Uniti invece i controlli risultano più severi di quel che si potrebbe pensare, poiché l'amministrazione americana è sempre stata molto attiva in materia di aviazione civile. Così lo Stato federale interviene senza esitazioni nella gestione delle compagnie aeree private, soprattutto in caso di sciopero e di gravi difficoltà finanziarie. La sospensione dell'autorizzazione di esercizio per motivi economici viene applicata solo come ultima ratio, mentre molto più frequente è la revoca dell'autorizzazione per motivi di carattere operativo.

In Francia viene data la possibilità di inoltrare ricorso presso una commissione indipendente. Ciò facilita le decisioni sul piano politico anche perché la divulgazione delle trattande affrontate dal Conseil supérieur de l'aviation marchande consente di preparare l'opinione pubblica in vista di una possibile revoca dell'autorizzazione di esercizio.

I confronti relativi alle risorse e al personale sono resi molto difficili dall'eterogeneità delle strutture organizzative, ma in base agli audit dell'ICAO in quasi tutti i Paesi si possono riscontrare carenze nel settore tecnico e operativo, dove le risorse non hanno tenuto il passo con la moltiplicazione delle compagnie aeree registrata negli ultimi anni. In ambito economico e finanziario solo Francia, Stati Uniti e Germania sembrano disporre di sufficienti risorse e delle competenze necessarie per i controlli.

3.9 Il giudizio del DATEC e dell'UFAC sulla perizia del 2 settembre 2002

Il DATEC e l'UFAC hanno espresso considerazioni generalmente positive sulla perizia. Le piccole divergenze sono già state menzionate nei punti precedenti.

La principale divergenza concerne il ruolo da attribuire al controllo della capacità economica. Il DATEC e l'UFAC lo ritengono legittimo solo nell'ottica della tutela della sicurezza del traffico aereo. L'UFAC sottolinea il proprio ruolo di autorità di vigilanza in ambito tecnico e considera il controllo della capacità economica come un aspetto da integrare nella vigilanza sulla sicurezza del traffico aereo e non fine a sé stesso. L'UFAC ritiene che anche il controllo della capacità economica previsto dal diritto comunitario per il rinnovo dell'autorizzazione d'esercizio non sia da considerare fine a sé stesso. Il DATEC e l'UFAC riconoscono che il regolamento CEE 2407/92 elimina le imprecisioni contenute nelle relative norme svizzere. L'UFAC sostiene però che anche il diritto comunitario non contempla indicatori finalizzati alla valutazione della capacità economica di una compagnia aerea e quindi all'eventuale revoca dell'autorizzazione di esercizio o all'imposizione di determinate condizioni. Non vi è neppure la necessità di disporre di tali indicatori, poiché la capacità economica non costituisce una condizione a sé stante per il rinnovo dell'autorizzazione di esercizio.

Il DATEC reputa che l'UFAC debba valutare in modo autonomo le proprie esigenze in materia di personale e ritiene fondamentale che venga garantita la sicurezza dei trasporti aerei di linea.

3.10 Giudizio e conclusioni della CdG-S

In merito alla vigilanza dell'UFAC sulla sicurezza operativa e tecnica

L'attività di vigilanza della Confederazione in materia di aviazione civile deve innanzitutto garantire la sicurezza dei trasporti aerei e quindi l'UFAC si occupa prioritariamente del contesto operativo e tecnico in cui operano le compagnie aeree. La vigilanza sulla sicurezza viene esplicata in base alle norme internazionali. Le ispezioni effettuate dall'ICAO non hanno portato alla luce nessuna lacuna importante nell'attività di vigilanza dell'UFAC. La perizia ordinata dalla CdG-S ha emesso un giudizio positivo anche in merito alla vigilanza dell'UFAC nei confronti di Swissair sull'arco del periodo preso in esame. A seguito della collisione che si è verificata sulla Germania Meridionale nel luglio 2002, il DATEC ha deciso di fare esaminare il sistema di sicurezza del traffico aereo svizzero da due esperti provenienti da altri Paesi. In effetti numerosi incidenti e problemi tecnici (e in particolare gli incidenti di Nassenwil nel gennaio 2000 e di Bassersdorf nel luglio 2002, nonché la collisione aerea di Überlingen nel luglio 2002) hanno recentemente rimesso in discussione la sicurezza dei trasporti aerei. La CdG-S approva quindi l'operato del DATEC che intende analizzare in profondità l'attività di vigilanza sulla sicurezza svolta dall'UFAC, dal BEAA e dal DATEC e che, dopo aver seguito i lavori da vicino, esaminerà a fondo i risultati.

La CdG-S sottolinea le difficoltà che incontrano i profani nella valutazione della vigilanza in ambito tecnico e operativo. Ciò potrebbe spiegare anche perché l'operato dell'UFAC è stato spesso messo in discussione, in particolare dagli ambienti politici, e perché dopo ogni incidente aereo viene sollevata l'ipotesi che le autorità di vigilanza non abbiano adempito il loro mandato. La CdG-S ritiene opportuno che dopo ogni incidente aereo si provveda a un riesame e a un controllo approfondito delle attività relative alla vigilanza sulla sicurezza del traffico aereo. Queste attività dovrebbero essere sottoposte a un riesame periodico, indipendente dalle vicissitudini concrete, e progressivamente perfezionate. Il compito spetterebbe in primo luogo al DATEC, quale ente responsabile dell'operato dell'UFAC dal un punto di vista gerarchico. Il DATEC dovrebbe basarsi anche su perizie esterne e più in generale la CdG-S si aspetta che assuma un ruolo più attivo nella vigilanza e nell'accompagnamento dell'operato dell'UFAC.

Finora il DATEC ha esercitato un influsso diretto sull'attività dell'UFAC soprattutto nell'ambito della politica dei trasporti e di quella del personale. Inoltre esercita la propria vigilanza soprattutto in modo reattivo e, secondo la CdG-S, con eccessiva cautela.

Raccomandazione 1:

Rafforzamento della vigilanza esercitata dal DATEC nei confronti dell'UFAC

Il DATEC deve seguire più da vicino l'attività dell'UFAC e controllare regolarmente la sua prassi in materia di vigilanza, migliorandone anche la trasparenza.

In merito alla vigilanza dell'UFAC sulla capacità economica delle compagnie aeree

La CdG-S condivide l'opinione degli esperti, per cui la capacità economica costituisce un requisito necessario che, accanto a quelli tecnici e operativi, va adempito sia al rilascio dell'autorizzazione che durante l'esercizio. Finora l'UFAC ha infatti controllato la capacità economica in base a criteri propri e conformi alla legge nell'ambito del rilascio di un'autorizzazione di esercizio, mentre non se ne è occupato in dettaglio e in modo sistematico durante il periodo di validità dell'autorizzazione.

Vari fattori contribuiscono a spiegare i motivi del ritegno mostrato dall'UFAC in questo ambito: la priorità secondaria accordata a questo aspetto, la situazione giuridica poco chiara, l'interpretazione delle pertinenti norme sviluppate dall'UFAC e l'identificazione con il proprio ruolo di autorità di vigilanza in ambito tecnico. Questo ruolo tecnico assunto dall'ufficio ha probabilmente esercitato un influsso anche sulla revisione del diritto della navigazione aerea operata nel 1998, che in questo ambito non ha ripreso i principi formulati in modo preciso dal regolamento CEE 2407/92. La CdG-S è sorpresa di questo fatto poiché la Svizzera aveva contribuito in maniera determinante all'elaborazione di quel regolamento. La CdG-S ritiene che dopo l'entrata in vigore dell'accordo sul trasporto aereo l'UFAC debba modificare la propria posizione e prassi in materia. Il diritto comunitario contempla norme precise che specificano chiaramente quando e in base a quali documenti le autorità devono controllare la capacità economica delle imprese che richiedono o che dispongono già di un'autorizzazione d'esercizio.

L'UFAC deve tener conto anche dell'evoluzione economica in atto nel settore. Secondo la CdG-S le difficoltà finanziarie in cui si dibattono molte importanti compagnie aeree rendono ancora più necessario un rafforzamento della vigilanza sulla loro capacità economica. In effetti in un periodo in cui le compagnie aeree non registrano più utili di una certa consistenza potrebbe manifestarsi, almeno indirettamente, una correlazione fra la situazione economica delle aziende e il loro livello di sicurezza.

Per valutare la capacità economica, l'UFAC deve innanzitutto disporre delle conoscenze di gestione aziendale indispensabili per interpretare correttamente i documenti elencati nel regolamento CEE 2407/92 e adottare le misure che si impongono.

Infine la CdG-S ritiene necessario introdurre alcuni obblighi di notifica supplementari. In particolare le compagnie aeree dovrebbero notificare all'autorità di vigilanza eventuali difficoltà finanziarie. Il Consiglio federale deve precisare i parametri che farebbero scattare questo obbligo (come ad esempio il rapporto fra il capitale proprio e il capitale di terzi).

Raccomandazione 2:

Rafforzamento della vigilanza sulla capacità economica delle compagnie aeree

La CdG-S chiede al Consiglio di creare i presupposti per vigilare in modo approfondito sulla capacità economica delle compagnie aeree e di ordinare all'UFAC di modificare la propria prassi. L'UFAC deve rafforzare le proprie competenze in materia per essere in grado di valutare la capacità economica delle compagnie aeree che, dal canto loro, dovrebbero essere sottoposte a obblighi di notifica specifici in caso di difficoltà finanziarie.

Va detto che con l'entrata in vigore degli accordi bilaterali il 1° giugno 2002, il regolamento CEE 2407/92 può essere applicato direttamente e quindi una revisione delle norme svizzere in materia di vigilanza sulla capacità finanziaria potrebbe anche apparire superflua. Il principio della trasparenza e della sicurezza del diritto esigono però che la LNA venga completata con un rinvio ai requisiti relativi alla capacità finanziaria contemplati dal regolamento CEE 2407/92.

Mozione 1:

Introduzione nella legge federale sulla navigazione aerea di un rinvio alle norme del diritto comunitario

La CdG-S chiede al Consiglio federale di presentare al Parlamento un progetto di revisione dell'articolo 27 capoverso 2 lettera c della legge sulla navigazione aerea. Il nuovo articolo deve contenere un rinvio ai requisiti in materia di capacità economica contemplati dal regolamento CEE 2407/92.

In merito all'attività di vigilanza dell'UFAC nei confronti di Swissair nel periodo 2000–2001

Come detto, nel periodo 2000–2001 l'UFAC ha controllato solo con discrezione la capacità economica di Swissair, limitandosi a valutarla nell'ottica della sicurezza del traffico aereo. La struttura a holding di SAirGroup ha comportato difficoltà supplementari di valutazione. Perciò la CdG-S chiede all'UFAC di riesaminare la prassi seguita quando le compagnie aeree sono integrate in un gruppo. Il benessere dovrebbe fondarsi su un'analisi ad hoc del gruppo oppure sulle garanzie giuridicamente vincolanti fornite dal medesimo (cfr. n. 1.6.1.2, p. 21). La CdG-S ritiene inoltre che il DATEC e l'UFAC non abbiano accompagnato in modo sufficientemente critico la ristrutturazione di SAirGroup del 1997, che ha trasformato Swissair in una semplice filiale di SAirLines.

La CdG-S ritiene che le norme giuridiche e le circostanze in cui è stato richiesto il rinnovo dell'autorizzazione di esercizio non avrebbero comunque consentito all'UFAC di opporre un rifiuto. Piuttosto, in presenza di una vigilanza più rigorosa sulla capacità economica, l'UFAC avrebbe invece potuto porre precise condizioni, ad esempio limitando la durata al momento in cui SAirGroup avrebbe fornito ulteriori indicazioni sulle annate di esercizio 2000 e 2001.

Una revoca dell'autorizzazione nel 2001 a seguito della degenerazione della situazione sarebbe invece risultata difficilmente giustificabile da un punto di vista sia giuridico che politico, poiché non esistono criteri che precisano le modalità d'intervento. Secondo la CdG-S anche una revoca immediata per motivi economici non sarebbe entrata in linea di conto e sarebbe stata interpretata come un abuso di potere da parte dell'UFAC. Un'autorità di vigilanza non può essere all'origine dell'immobilizzazione non pianificata di una flotta aerea e quindi la CdG-S ritiene giustificato che l'UFAC, dopo le vicissitudini del 29 e 30 settembre 2001, non abbia ordinato la cessazione dell'attività aerea. Inoltre l'UFAC evidentemente non poteva annullare l'operazione di salvataggio messa in atto dalle banche e dal Consiglio federale che rappresenta un'autorità superiore. Prima di queste vicissitudini l'UFAC aveva considerato per vari motivi (cfr. n. 1.6.2.1) adempite le condizioni relative alla capacità economica. La CdG-S esprime la propria comprensione per questa decisione, date le circostanze in cui si è dovuto operare. L'UFAC ha esercitato con discrezione il proprio mandato di vigilanza sulla capacità economica di Swissair e si direbbe che anche i collaboratori dell'ufficio non ritenessero plausibile che Swissair potesse scomparire.

La CdG-S ritiene che il Consiglio federale dovrebbe elaborare criteri e procedure da applicare nel caso in cui una compagnia aerea titolare di un'autorizzazione d'esercizio non riesca più a dimostrare in modo credibile di essere in grado di far fronte ai propri obblighi⁷³. Si tratta di una questione importante poiché una revoca dell'autorizzazione equivale in pratica all'immobilizzazione della flotta per ordine delle autorità. Il Consiglio federale dovrebbe inoltre precisare quali misure potrebbero essere adottate prima di giungere alla revoca dell'autorizzazione (considerando ad es. la possibilità di fissare una scadenza entro cui la compagnia deve mettersi in regola). In ogni caso la compagnia aerea e i clienti devono essere messi al corrente della possibile revoca per pianificare correttamente l'immobilizzazione della flotta.

Raccomandazione 3:

Precisazioni sulla revoca dell'autorizzazione di esercizio

La CdG-S chiede al Consiglio federale di stabilire criteri e procedure precise per consentire all'UFAC di adottare misure adeguate nel caso in cui non reputi più plausibile che una determinata compagnia aerea possa ancora disporre della necessaria capacità economica. In particolare dovranno essere precisate le condizioni e le fasi procedurali che potrebbero condurre alla revoca dell'autorizzazione d'esercizio.

In merito ai conflitti di interesse e alle embricature personali fra l'UFAC e le aziende sottoposte alla vigilanza

Il problema dei possibili conflitti d'interesse tra l'UFAC e il BEAA da un lato e le compagnie aeree sottoposte alla vigilanza dall'altro è stato regolarmente sollevato soprattutto dal Parlamento. In questo ambito sono quindi già state effettuate alcune perizie che non hanno però mai condotto alla formulazione di rimproveri concreti nei confronti dei servizi federali. Sono invece state modificate varie norme giuridi-

⁷³ Cfr. nota 41.

che ed è stata perfezionata la struttura organizzativa della vigilanza. Durante l'inchiesta la CdG-S ha potuto constatare che sono state adottate varie misure per eliminare i possibili sospetti di parzialità. Anche la perizia del 2 settembre 2002 non ha riscontrato problemi in questo ambito. La CdG-S è comunque consapevole che nella navigazione aerea svizzera il mercato del lavoro è assai ristretto e le conoscenze professionali sono fortemente concentrate e quindi il rischio di trovarsi di fronte a conflitti d'interesse va seriamente preso in considerazione. Si tratta di un aspetto che va integrato nella vigilanza permanente sull'aviazione civile e di cui il DATEC deve tenere debitamente conto nell'esercizio delle proprie competenze gerarchiche.

Raccomandazione 4:

Il DATEC esamina regolarmente i potenziali conflitti d'interesse

Il DATEC, nella sua funzione di responsabile gerarchico, deve verificare a intervalli regolari che l'UFAC e il BEAA abbiano adempito il proprio mandato senza lasciarsi influenzare da eventuali conflitti d'interesse esistenti nella relazioni con le compagnie aeree.

In merito alla dotazione di personale dell'UFAC

La vigilanza sulla sicurezza aerea praticata in Svizzera è simile a quella messa in atto all'estero. L'esigenza di poter contare su una dotazione di personale sufficiente per garantire la qualità della vigilanza rappresenta un problema in Svizzera come all'estero. L'ICAO constata una carenza generale di risorse in questo settore. La dotazione esigua o insufficiente di personale dell'UFAC è già stata oggetto di discussione a livello federale e la CdG-S reputa necessario un riesame completo delle risorse dell'UFAC. Si dovrà provvedere a una verifica del volume di lavoro attualmente gestito dai collaboratori dell'UFAC e andranno adottate le misure necessarie a garantire un alto livello di sicurezza.

Raccomandazione 5:

Analisi della dotazione di personale dell'UFAC

La CdG-S chiede al Consiglio federale di riesaminare la dotazione di personale dell'UFAC da un punto di vista quantitativo e qualitativo e di mettere in atto le misure necessarie a garantire una vigilanza qualificata sulla sicurezza dell'aviazione civile.

In merito ad altri problemi attinenti alla legge federale sulla navigazione aerea

La CdG-S si interroga sull'opportunità di mantenere la separazione delle competenze fra DATEC e OFAC in materia di autorizzazioni d'esercizio e di concessione di rotte (cfr. n. 1.4.2.6, p. 17). Nella pratica questa separazione non ha molto senso poiché anche la concessione di rotte viene gestita e preparata dagli specialisti dell'UFAC. Secondo la CdG-S questa separazione di competenze ha origini storiche e si basa sul fatto che in passato il DATEC ha gestito la politica dei trasporti aerei attraverso le concessioni di rotte. Oggi bisogna chiedersi se questa procedura sia ancora adatta alle circostanze, poiché il regolamento CEE 2408/92 conferisce ad

ogni azienda titolare di un'autorizzazione di esercizio il diritto di ottenere la concessione di rotte per i collegamenti con i Paesi dell'UE.

Se il Consiglio federale dovesse tenere fede all'attuale regolamentazione e continuare quindi ad abbinare alla concessione di rotte l'obbligo di esercitare e trasportare, il DATEC dovrebbe occuparsi anche della capacità economica delle compagnie aeree titolari di queste concessioni. Infatti le aziende concessionarie devono disporre di una capacità economica sufficiente a garantire il trasporto di persone e merci. Il DATEC deve essere consapevole dell'onere derivante da questo compito, anche se attualmente solo due delle oltre ottanta aziende svizzere sottostanno all'obbligo di esercitare e di trasportare.

Postulato 1:

Riesame delle competenze nell'ambito della concessione di rotte

La CdG-S chiede al Consiglio federale di riesaminare le disposizioni della legge federale sulla navigazione aerea che disciplinano le competenze per il rilascio di concessioni di rotte e di presentare un rapporto in merito.

Andrebbero inoltre riesaminate anche le disposizioni che regolano l'autorizzazione di esercizio (art. 27 cpv. 3 LNA e 101 ONA) limitandone la durata e prevedendo la possibilità di rinnovo su richiesta. Infatti il regolamento CEE 2407/92 consente ai singoli Paesi di prevedere il rinnovo delle autorizzazioni ma non contempla nessuna norma sulla limitazione del periodo di validità o sulla procedura di rinnovo. Dal momento che i titolari di un'autorizzazione d'esercizio devono adempire costantemente i requisiti operativi, tecnici ed economici posti dalla legge, non ha praticamente alcun senso limitare la durata dell'autorizzazione. Ciò impone di riesaminare la pertinenza del regime basato sulle autorizzazioni rinnovabili.

Qualora il Consiglio federale decidesse di salvaguardare il sistema della autorizzazioni d'esercizio rinnovabili, sarà necessario definire i criteri d'esame della capacità economica da applicare nella procedura di rinnovo dell'autorizzazione conformemente al regolamento CEE 2407/92.

Postulato 2: Riesame delle disposizioni che limitano la durata dell'autorizzazione di esercizio

La CdG-S chiede al Consiglio federale di riesaminare le disposizioni della legge federale sulla navigazione aerea che disciplinano la durata dell'autorizzazione di esercizio e di presentare un rapporto in merito.

4

La gestione della crisi di Swissair da parte del Consiglio federale e dell'amministrazione

Nel presente numero, la CdG-S illustra il ruolo delle autorità federali interessate, prima e, soprattutto, durante la crisi di SAirGroup e di Swissair ovvero dalla primavera 2001 (scoppio della crisi finanziaria e dirigenziale) a metà novembre 2001 (creazione di una nuova compagnia aerea nazionale). Esamina come il Consiglio

federale ha esercitato i diritti della Confederazione in quanto azionista e membro del consiglio d'amministrazione di SAirGroup, come le autorità federali hanno individuato e valutato la crisi e come hanno agito durante la medesima. La CdG-S si occupa infine specificamente della maniera in cui il Consiglio federale e l'amministrazione hanno gestito la crisi al momento dell'immobilizzazione della flotta di Swissair e, di conseguenza, dell'eventuale, possibile (co)responsabilità delle autorità federali per l'interruzione del servizio aereo, il 2 e 3 ottobre 2001.

4.1 Il ruolo della Confederazione durante la crisi: compendio

Agli inizi del 2001, allorché l'opinione pubblica è stata informata della crisi finanziaria e dei problemi di direzione in seno a SAirGroup, le relazioni tra la Confederazione e Swissair non erano più le stesse di qualche anno prima. È necessario descriverle brevemente per comprendere l'atteggiamento della Confederazione e il suo ruolo in questa crisi.

Il 9 aprile 1997, in seguito alla ristrutturazione di Swissair e alla creazione di una holding, il Consiglio federale ha deciso di concentrare la partecipazione della Confederazione in SAirGroup. La nuova legge federale sulla navigazione aerea⁷⁴ ha sostanzialmente modificato i rapporti tra Swissair e la Confederazione. A una compagnia aerea nazionale con carattere di monopolio si è sostituita la concorrenza. Di conseguenza, *i legami tra la Confederazione e Swissair sono stati sciolti*. Dalla primavera 1999 nessun rappresentante della Confederazione figurava più nel consiglio d'amministrazione di SAirGroup⁷⁵. Dopo le dimissioni dei suoi due rappresentanti nel consiglio d'amministrazione, e considerata la scarsa importanza della partecipazione della Confederazione al capitale azionario, l'influenza diretta di quest'ultima su SAirGroup era assai ridotta. Al momento del tracollo di Swissair, tuttavia, la Confederazione deteneva un po' più del 3 per cento del capitale azionario di SAirGroup, ed era quindi uno dei maggiori singoli azionisti insieme al Cantone di Zurigo. La possibilità di una vendita della partecipazione della Confederazione era stata evocata ed esaminata nel 2000 dall'AFF. Ciò nonostante, nell'autunno 2000, il DFF e il DATEC avevano giudicato inopportuna una simile decisione. L'avvenire di SAirGroup appariva incerto. Il corso dell'azione era sottoposto a forti pressioni. Il DFF riteneva che l'alienazione delle azioni della Confederazione sarebbe stata interpretata come un segno di diffidenza nei confronti della strategia del gruppo e temeva ripercussioni negative sulla quotazione in borsa delle azioni⁷⁶. In retrospetti-

⁷⁴ La revisione è intervenuta nell'ambito della liberalizzazione messa in atto in Europa e della decisione di Swissair di spostare a Zurigo la maggior parte dei suoi voli intercontinentali in partenza da Ginevra. La revisione della legge federale sulla navigazione aerea aveva per obiettivo l'apertura del mercato. È entrata in vigore il 15 novembre 1998.

⁷⁵ Da tale data, la rappresentanza statale si è limitata al consiglio consultivo di nuova creazione, in cui erano difesi gli interessi delle istituzioni pubbliche e private partner di SAirGroup e che svolgeva una funzione consultiva nel processo decisionale dell'azienda. I rappresentanti della Confederazione erano incaricati unicamente di difendere gli interessi di quest'ultima in materia di politica dei trasporti. Il consiglio consultivo non aveva alcuna funzione di controllo nei confronti del consiglio d'amministrazione e la direzione di SAirGroup.

⁷⁶ Cfr. messaggio del Consiglio federale concernente il finanziamento del programma di ridimensionamento dell'aviazione civile svizzera del 7 novembre 2001, FF **2001** 5701.

va, il DFF ritiene che in tali condizioni il fallimento di Swissair avrebbe addirittura potuto essere imputato alla Confederazione.

Soltanto agli inizi del 2001 la Confederazione, *in quanto azionista minoritario qualificato*, è stata confrontata alla delicata situazione finanziaria di SAirGroup. In occasione dell'assemblea generale ordinaria di SAirGroup del 25 aprile 2001, il DFF, esercitando i diritti di azionista della Confederazione, ha chiesto l'istituzione di una verifica speciale. Ciò malgrado, in aprile 2001, la Confederazione ha accordato la propria fiducia alla nuova direzione, dicendosi disposta a credere nel risanamento dell'azienda.

Nell'autunno 2001, allorché SAirGroup si dibatteva in una situazione finanziaria senza speranza, *la Confederazione, a poco a poco, si è addossata il compito di gestire la crisi*. Questo ruolo è evoluto gradualmente. Ancora ai primi di settembre, il Consiglio federale non voleva sentir parlare di un qualsiasi aiuto finanziario da parte dello Stato. Nella sua risposta a un'interpellanza⁷⁷ e in un comunicato stampa in materia, il Consiglio federale dichiarava che SAirGroup era in grado di padroneggiare la situazione con le proprie forze. Tale convinzione era condivisa dai dirigenti stessi di SAirGroup, che intendevano risanare il gruppo senza aiuti statali. Le agevolazioni di credito accordate da tre banche per un totale di un miliardo di franchi, spesso citate in pubblico hanno rafforzato l'opinione del Consiglio federale. Fino alla seconda metà di settembre 2001, quando la crisi di è manifestata in tutta la sua ampiezza, il Consiglio federale ha ignorato le condizioni di tali crediti.

Il 17 settembre 2001, allorché la direzione di SAirGroup ha esplicitamente richiesto l'aiuto dello Stato, facendo capire che senza una ricapitalizzazione l'azienda avrebbe potuto cadere nell'insolubilità a brevissima scadenza, il DFF e il DATEC, su delega del Consiglio federale, hanno intavolato colloqui con la direzione di SAirGroup e con rappresentanti delle cerchie economiche. Successivamente, il Consiglio federale si è dichiarato disposto a partecipare ad una ricapitalizzazione, a determinate condizioni. La questione del risanamento di SAirGroup è stata discussa. Tale soluzione, tuttavia, si è rivelata irrealizzabile. Solo dopo l'interruzione del servizio aereo, il 2 e 3 ottobre 2001, la Confederazione ha assunto *un ruolo preponderante nella gestione della crisi*. Oltre all'impegno finanziario in favore del mantenimento di un esercizio aereo ridotto, il 5 ottobre 2001 il Consiglio federale ha istituito una *task force* «ponte aereo»⁷⁸, che ha consentito una vera gestione della crisi e una reale comunicazione fra la varie parti interessate. La *task force* ha verificato che i prestiti accordati fossero utilizzati secondo il fine previsto, ha assunto il controlling e il monitoring delle liquidità di Swissair e delle società annesse, indispensabili all'esercizio aereo. Ha inoltre secondato l'allestimento del progetto «Phœnix» che consisteva nel separare Crossair dal gruppo, in modo da strutturarla e dotarla di capitale affinché potesse riprendere una parte delle attività di Swissair. Oltre a svolgere un ruolo determinante in alcuni settori di attività della *task force*, la Confederazione ha adempiuto compiti *direttivi, di pianificazione e di coordinamento nell'ambito della creazione di una*

⁷⁷ Interpellanza Grobet del 22 giugno 2001: Quale avvenire per Swissair?, 01.3408.

⁷⁸ Hanno partecipato alla *task force*, sotto la direzione dall'AFF, la Cancelleria federale, il Dipartimento federale degli affari esteri (DFAE), il Dipartimento federale di giustizia e polizia (DFGP), il Dipartimento federale della difesa, della protezione della popolazione e dello sport (DDPS), il seco, l'UFAC, le grandi banche (UBS e CSG), i Cantoni di Zurigo, Basilea città e Ginevra, i tre aeroporti, i sindacati, Swissair, Crossair e il commissario della moratoria.

nuova compagnia aerea svizzera. Grazie a una partecipazione di 600 milioni di franchi al capitale della nuova compagnia aerea nazionale, la Confederazione ha potuto essere rappresentata in seno al consiglio d'amministrazione e intende conservare tale rappresentanza finché il suo contributo al capitale della nuova compagnia aerea «Swiss» sarà determinante.

4.2 La difesa dei diritti di azionista della Confederazione e il suo ruolo di membro del consiglio di amministrazione

4.2.1 Prima del 2001

Dopo la riorganizzazione di Swissair decisa nella primavera 1997, la partecipazione finanziaria della Confederazione e la sua rappresentanza in seno al consiglio d'amministrazione si svolgevano a livello della holding SAirGroup. Nella primavera 1999, in seguito alla revisione della legge federale sulla navigazione aerea, i due rappresentanti della Confederazione si sono dimessi dal consiglio d'amministrazione.

Dalle indagini della CdG-S, tra il 1997 e la fine del 2000, non risulta alcun intervento speciale della Confederazione in veste di azionista di SAirGroup. Secondo quanto indicato dal DFF e dal DATEC, i rappresentanti della Confederazione non hanno incontrato difficoltà particolari.

Tra la primavera 1997 e la primavera 1999, conformemente all'articolo 762 CO, il Consiglio federale aveva nominato due rappresentanti della Confederazione in seno al consiglio d'amministrazione di SAirGroup, e cioè il segretario generale del DATEC e l'allora presidente della direzione generale delle PTT. Uno dei compiti prioritari dei due rappresentanti dello Stato era la difesa degli interessi della Confederazione sotto il profilo della politica dei trasporti e di quelli delle regioni più toccate. Questi rappresentanti hanno regolarmente informato il capo del DATEC e il direttore dell'UFAC degli affari trattati dal consiglio d'amministrazione di SAirGroup.

Gli allora rappresentanti della Confederazione hanno giudicato insufficiente l'influenza e le possibilità di controllo effettive di quei membri del consiglio d'amministrazione che non facevano parte del comitato ristretto del consiglio stesso⁷⁹. A loro avviso ciò dipendeva soprattutto dalle dimensioni eccessive del consiglio d'amministrazione di SAirGroup (20 membri), che rendevano più difficili discussioni approfondite. Per timore di indiscrezioni, gli affari veri e propri venivano trattati in seno al comitato ristretto del consiglio d'amministrazione. Per questo motivo, nell'estate 1997, i rappresentanti della Confederazione hanno chiesto la ristrutturazione del consiglio d'amministrazione (numero dei membri e metodi di lavoro)⁸⁰. La ristrutturazione è stata portata a termine soltanto nel 1999, sfociando nella riduzione del numero di membri del consiglio d'amministrazione a nove persone e nella soppressione del comitato ristretto.

⁷⁹ Come comunicato dai rappresentanti della Confederazione in una lettera del 4 luglio 1997 indirizzata al presidente del consiglio d'amministrazione di SAirGroup.

⁸⁰ Idem.

Viste le perdite di miliardi subite da SAirGroup durante l'esercizio 2000, il Consiglio federale si è visto costretto a preservare i diritti di azionista della Confederazione, prendendo un certo numero di misure e di decisioni.

In aprile 2001, l'AFF ha effettuato un'analisi della situazione e ha avviato i lavori preliminari in vista dell'assemblea generale di SAirGroup il 25 aprile 2001. L'AFF si è avvalsa dei servizi della società BDO Visura, che aveva anche compiti di consulenza della Confederazione in ambito finanziario. Secondo l'analisi peritale dell'11 aprile 2001, la situazione di SAirGroup era estremamente difficile. Visura non escludeva neppure la possibilità di un grave danno, anche sotto il profilo dell'economia nazionale. Senza un rapido consolidamento della copertura di capitale proprio, eccezionalmente debole, la sopravvivenza stessa di SAirGroup era seriamente minacciata. La società consulente illustrava inoltre il fabbisogno di finanziamenti per i mesi venturi in base agli elementi allora noti. Visura ravvisava la causa principale di questa «*disastrosa tendenza*» negli sviluppi negativi incontrollati delle partecipazioni minoritarie acquisite applicando una strategia di alleanze per acquisizioni, detta *hunter strategy*, che non erano incluse nel consolidamento. Perciò *il bilancio e il conto economico non riflettevano la vera situazione*. Per quanto riguarda le liquidità, Visura si basava su un'affermazione del nuovo presidente del consiglio di amministrazione e direttore generale di SAirGroup, secondo il quale in quest'ambito non c'erano problemi. Visura lasciava tuttavia intendere che una simile «constatazione sarebbe (stata) possibile soltanto in presenza di concreti accordi di finanziamento da parte delle banche (...) e di impegni vincolanti relativi a rapide iniezioni di fondi propri».⁸¹

Il DFF, il DATEC e il Dipartimento federale dell'economia (DFE), a loro volta, hanno analizzato la situazione in base alla perizia della società BDO Visura e hanno elaborato le proposte del Consiglio federale in vista dell'assemblea generale di SAirGroup il 25 aprile 2001⁸², constatando che SAirGroup, già lustrò del trasporto aereo, si era trasformato in impresa bisognosa di risanamento urgente. Già all'epoca, i dipartimenti in questione si rendevano conto dell'interesse pubblico, per la Confederazione, in una compagnia aerea efficiente, indipendente e finanziariamente sana, in particolare in considerazione della sua importanza sotto il profilo economico, sia sotto quello della politica dei trasporti. La Confederazione desiderava inoltre ottenere spiegazioni circostanziate su tutti gli aspetti della crisi. Si era riconosciuta anche la gravità della situazione: per la sopravvivenza del gruppo a breve termine, la volontà di assicurare liquidità sufficienti era considerata ancora più importante del livello di capitale proprio. I dipartimenti incaricati dei lavori preliminari, come pure il Consiglio federale, erano altresì consapevoli che il successo del risanamento di SAirGroup dipendeva dal buon volere delle banche. Un aiuto finanziario transitorio doveva permettere di assicurare la sopravvivenza del gruppo a breve termine, per

⁸¹ Parere estratto da un rapporto confidenziale dell'11 aprile 2002 redatto dalla società BDO Visura all'intenzione dell'AFF.

⁸² Proposta al Consiglio federale del 17 aprile 2001 elaborata dal DFF, dal DFE e dal DATEC.

dargli il tempo di trovare soluzioni a medio e a lungo termine (alleanza, fusione, ripresa).

Il 25 aprile 2001, in occasione dell'assemblea generale de SAirGroup, il presidente del consiglio d'amministrazione e direttore generale confermò che le banche avrebbero contribuito al risanamento del gruppo. Il verbale dell'assemblea dice: Con Citigroup, il Credit Suisse First Boston (CSFB) e la Deutsche Bank si è giunti a un accordo vertente su una linea di credito per un importo di un miliardo di franchi svizzeri. Si potrà così procedere al risanamento del gruppo senza mettere in pericolo le liquidità.⁸³ Inoltre, il comunicato stampa di SAirGroup dello stesso giorno, menzionava, a sua volta, che le liquidità erano garantite mediante una nuova linea di credito di un miliardo di franchi accordata da Citibank, CSFB e dalla Deutsche Bank. Tuttavia da queste comunicazioni non traspare che il contratto relativo al credito è stato concluso solo l'11 luglio 2001, e a determinate condizioni.⁸⁴

4.2.3 L'esercizio dei diritti di azionista in occasione dell'assemblea generale di SAirGroup il 25 aprile 2001

Allorché si preparava l'assemblea generale di SAirGroup, il 25 aprile 2001, il Consiglio federale verificò l'esistenza di indizi di inadempienza dei propri doveri da parte degli organi della società. Il marcato deterioramento dei conti d'esercizio 2000 del gruppo fu imputato alla sottovalutazione dei rischi derivanti dalle partecipazioni in compagnie aeree estere. Il Consiglio federale si domandava se, con l'acquisizione di partecipazioni minoritarie in società non redditizie, il consiglio d'amministrazione avesse dato prova della dovuta diligenza ai sensi degli articoli 717 e 754 seg. CO. Secondo i dipartimenti che avevano preparato l'assemblea generale del 15 aprile 2001 (DFF, DFE e DATEC), la causa principale del regresso non era, di per sé, la strategia di alleanze per acquisizioni, o «hunter strategy», bensì la sua attuazione nel corso dell'esercizio 2000. Ravvisavano l'inadempienza nella passività del consiglio d'amministrazione, in particolare durante la seconda metà dell'esercizio 2000. Il 18 aprile 2001, non potendo escludere la violazione degli obblighi legali, il Consiglio federale decise di non accordare il voto di discarico al consiglio d'amministrazione. Tuttavia continuava ad accordare la propria fiducia al presidente del consiglio d'amministrazione allora in carica. Lo stesso 18 aprile, il Consiglio federale diede anche istruzioni circa gli altri punti dell'ordine del giorno (p. es. l'elezione dei membri del consiglio d'amministrazione) e incaricò il DFF di esaminare la possibilità di un'azione di responsabilità contro gli organi di SAirGroup.

In vista dell'assemblea generale di SAirGroup il 25 aprile 2001, la Confederazione si avvalse altresì del diritto di raccogliere informazioni. Il 19 aprile 2001, l'AFF, su delega della Confederazione, sottopose a SAirGroup una lista di domande esauriente

⁸³ Verbale della 75ª assemblea generale ordinaria degli azionisti di SAirGroup del 25 aprile 2001 (il documento è disponibile unicamente in tedesco), pag. 23.

⁸⁴ Le tre condizioni erano: 1) Elaborazione di un nuovo business plan al momento della domanda di credito. 2) I processi di alienazione degli attivi di SAirGroup dovevano essere concepiti in modo da poter utilizzare come garanzia l'attivo realizzabile. 3) La cessione delle partecipazioni francesi e belghe doveva essere regolata in maniera da soddisfare le tre banche.

e critica vertente sulla *hunter strategy*, sulle opzioni *put and call* e altri rischi finanziari, sul rispetto del regolamento organico, sulle liquidazioni, sulle coperture di responsabilità civile, sul consolidamento delle partecipazioni, sugli impegni di SAirGroup per l'aumento delle partecipazioni, sulle liquidità come pure su altre questioni di rendiconto. SAirGroup rispose a queste domande oralmente e per scritto all'assemblea generale.

In occasione dell'assemblea, la Confederazione ordinò anche l'istituzione di una verifica speciale, in primo luogo perché non a tutte le domande si era data una risposta soddisfacente, e, in secondo luogo, per via delle «enormi difficoltà economiche e finanziarie, della rapidità del deterioramento della situazione e dell'importanza di una trasparenza il più completa possibile circa le responsabilità».⁸⁵ La proposta fu accolta, congiuntamente a quella del Cantone di Zurigo, dalla maggioranza degli azionisti. Le risposte di SAirGroup alle domande della lista elaborata dall'AFF furono quindi esaminate dettagliatamente da Visura e dall'AFF stessa. Visura poté quindi indicare su quali domande si doveva insistere maggiormente dal profilo del rendiconto nell'ambito della verifica speciale. Il 23 maggio 2001, in base a tali analisi, la Confederazione e il Cantone di Zurigo chiesero la nomina di un controllore speciale ai sensi dell'articolo 697a capoverso 2 CO. Con decisione del 20 luglio 2001, il Tribunale distrettuale di Zurigo stabilì quali domande erano ammissibili ai fini della verifica speciale effettuata da Ernst & Young AG presso SAirGroup.⁸⁶

Già nella primavera 2001, il Consiglio federale aveva manifestato l'intenzione di ottenere spiegazioni circostanziate sulla crisi di SAirGroup, non soltanto in quanto titolare del 3 per cento del capitale azioni, ma anche in considerazione del significato di una compagnia aerea nazionale efficiente, indipendente e finanziariamente sana sotto il profilo della politica economica e della politica dei trasporti.⁸⁷

4.3 Le reazioni del Consiglio federale e dell'amministrazione federale all'aggravarsi della crisi di SAirGroup nell'autunno 2001

4.3.1 La posizione politica del Consiglio federale all'inizio della crisi

Già nel corso dell'estate 2001, numerosi interventi parlamentari attiravano l'attenzione del Consiglio federale sulle conseguenze catastrofiche di un eventuale fallimento di SAirGroup, chiedendo cosa intendesse fare per salvare Swissair. Pure dal Parlamento si levavano alcune voci per esortare il Consiglio federale a contribuire alla ricapitalizzazione di SAirGroup.

Ancora agli inizi di settembre, pur essendo al corrente della situazione critica di SAirGroup e consapevole dell'importanza economica cruciale per la Svizzera di Swissair e dell'aeroporto di Zurigo, il Consiglio federale riteneva che non era com-

⁸⁵ Verbale della 75esima assemblea generale ordinaria degli azionisti di SAirGroup in data 24 aprile 2001 (il documento è solo in versione tedesca), pag. 18.

⁸⁶ Nota bene: una verifica speciale verte unicamente sui fatti. Le questioni giuridiche e le decisioni discrezionali degli organi della società o le questioni circa l'opportunità e la pertinenza di tali decisioni non possono essere oggetto di una verifica speciale.

⁸⁷ Cfr. comunicato stampa del DFF del 19 aprile 2001.

pito della Confederazione risanare o sovvenzionare SAirGroup con i soldi dei contribuenti.⁸⁸ Una sovvenzione statale a Swissair appariva particolarmente problematica sotto il profilo del diritto internazionale. In un comunicato stampa del 5 settembre 2001, il DFF sottolineava che l'accordo di libero scambio del 1972 vieta qualsiasi sovvenzione pubblica che ostacoli o rischi di ostacolare la concorrenza in favore di certe aziende. Rispondendo a un'interpellanza, il Consiglio federale ribadiva la propria fiducia nella capacità dell'impresa di padroneggiare la situazione con i propri mezzi, rifacendosi, in proposito, all'apprezzamento della direzione di Swissair.⁸⁹

4.3.2 Le richieste di aiuto di SAirGroup e le reazioni del Consiglio federale

Il 17 settembre 2001, il presidente del consiglio d'amministrazione e direttore generale e la responsabile delle finanze di SAirGroup si rivolsero al capo del DFF per esporgli la situazioni. Rischiando l'insolvenza già all'inizio di ottobre 2001, SAirGroup aveva bisogno di un miliardo di franchi per garantire le liquidità, e di una massiccia e durevole ricapitalizzazione di 4 miliardi di franchi di fondi propri. L'impresa illustrò le diverse opzioni che le restavano e le relative conseguenze (dalla vendita del gruppo alla moratoria concordataria, passando per la ricapitalizzazione). Secondo SAirGroup la ricapitalizzazione era possibile solo con un credito di garanzia della Confederazione di un miliardo di franchi.

All'epoca, il capo del DFF non disponeva di alcun piano di risanamento e di ristrutturazione attuabile. Tuttavia la posizione iniziale della Confederazione circa un possibile intervento statale cominciava a modificarsi, come appare anche dalla risposte del Consiglio federale ad alcuni interventi parlamentari.⁹⁰ Il 21 settembre 2001, il Consiglio federale fissò i requisiti minimi di un impegno della Confederazione. In particolare, tale impegno doveva essere finalizzato alla sopravvivenza a lungo termine di Swissair, intervenire su iniziativa e sotto la direzione dell'economia, rispettare quanto disposto all'articolo 102 LNA⁹¹, essere determinato dall'interesse pubblico, esigere l'equa partecipazione di tutti gli attori (simmetria dei sacrifici) ed essere limitato nel tempo. Il Consiglio federale incaricò quindi dei lavori preliminari una delegazione, composta dai capi del DATEC e del DFF.

Il 22 settembre 2001, in occasione di una riunione della delegazione con i rappresentanti di SAirGroup in presenza di Ulrich Bremi, SAirGroup rinnovò la richiesta di aiuto federale sotto forma di garanzie di credito. Il fabbisogno ammontava già ad almeno 1,5 miliardi di franchi. Tuttavia, il capo del DFF non disponeva ancora di un piano di risanamento e di ristrutturazione integrale. I capi del DFF e del DATEC rifiutarono crediti federali a titolo di garanzie non specificate e di iniezioni di liqui-

⁸⁸ Cfr. interpellanza del gruppo socialista del 22 marzo 2001: Crisi di SAirGroup, 01.3186.

⁸⁹ Cfr. Grobet del 22 giugno 2001: Quale avvenire per Swissair?, 01.3408.

⁹⁰ Cfr. interpellanza urgente Lombardi dell'8 settembre 2001: Situazione di Swissair, 01.3446; interpellanza urgente Leutenegger Oberholzer del 18 settembre 2001: L'avvenire di Swissair, 01.3443.

⁹¹ Secondo l'art. 102 LNA, la Confederazione può partecipare a imprese esercitanti aerodromi e a imprese di trasporto aereo se siffatta partecipazione è giustificata dall'interesse generale. La regolazione di altre forme di sovvenzione, quali contributi a fondo perso, prestiti, crediti di garanzia o fidejussioni non poggia su alcuna base legale.

dità, anche per mancanza di una base legale pertinente. L'iniziativa passò allora all'ex consigliere nazionale Ulrich Bremi, che si doveva impegnare affinché tutti gli «stakeholder» di SAirGroup contribuissero al risanamento.

Il 24 settembre 2001, l'AFF conferì a BDO Visura un mandato di consulenza nell'ambito delle future discussioni relative al risanamento di SAirGroup. In un rapporto del 27 settembre 2001, Visura analizza le diverse varianti, pur sottolineando esplicitamente di non essere in grado di esprimersi circa la reale portata del risanamento, poiché SAirGroup non le aveva fornito elementi giustificativi in materia. Data l'urgenza e considerati i rischi potenziali, Visura giudicava scarsamente realistica l'ipotesi di un risanamento integrale di SAirGroup e raccomandava alla Confederazione di fare pressioni affinché la holding elaborasse varianti orientate alla creazione di una società atta a riprendere le attività di Swissair.

Fino al 29 settembre 2001, le discussioni vertevano sul salvataggio di Swissair nell'ambito di una ristrutturazione e di una ricapitalizzazione integrale di SAirGroup. Fu solo il 28 settembre 2001, in occasione della riunione del gruppo di lavoro diretto da Ulrich Bremi, che la portata del risanamento necessario apparve per la prima volta con relativa chiarezza. A quel momento si stimava che per ristrutturare e rifinanziare SAirGroup sarebbero occorsi 7- 8 miliardi di franchi.

Il 30 settembre 2001, rappresentanti di SAirGroup, di Crossair e della CSG informarono i rappresentanti del Consiglio federale della situazione economica di SAirGroup. Secondo tali informazioni, SAirGroup si trovava già allora in condizioni d'insolvenza. Un risanamento del gruppo sarebbe costato da 8 a 9 miliardi di franchi. Si dovette constatare che una tale soluzione non era realista. Durante la medesima riunione, i rappresentanti del Consiglio federale furono anche edotti circa le conseguenze negative di una cessazione del servizio aereo di Swissair: fu presentato allora il modello di una nuova compagnia aerea internazionale («New Swiss Air Lines» o «New Crossair») operante dal territorio svizzero. Dalla Confederazione si attendeva una partecipazione di 500 milioni di franchi per garantire il trasferimento del servizio aereo da Swissair a Crossair. Dopo aver consultato telefonicamente gli altri membri dell'esecutivo, i capi del DFF e del DATEC comunicarono che il Consiglio federale, in assenza di qualsiasi base legale, non poteva accordare il credito e che comunque non poteva sancire una soluzione secondo la quale la Confederazione doveva sobbarcarsi da sola tutti gli oneri del passato, mentre le banche investivano nell'avvenire. Per consentire il superamento delle difficoltà di Swissair e delle società del gruppo, d'importanza vitale per l'esercizio aeroportuale, fu invece suggerito da parte della Confederazione l'acquisto delle partecipazioni a Crossair detenute da SAirLines. A questa controproposta del Consiglio federale non fu mai risposto.

Dopo questa riunione, i rappresentanti dell'economia si ritirarono per studiare in maniera più approfondita le soluzioni delineate. Non si trattava ormai più di risanare integralmente SAirGroup bensì di preservare l'esercizio del trasporto aereo internazionale a partire dalla Svizzera. (Per la cronologia dettagliata cfr. n. 6.2 e 6.3).

I tentativi delle autorità federali per evitare l'interruzione del servizio aereo di Swissair

Gli sforzi per evitare l'interruzione del servizio aereo di Swissair cominciarono il 1° ottobre 2001 allorché il DFF prese conoscenza di un documento intitolato «Term Sheet Project Phoenix» (lista di condizioni «Phoenix»), elaborato dalle banche e da SAirGroup nella notte dal 30 settembre al 1° ottobre 2001 (in proposito cfr. anche n. 6.2 e 6.3.1). Il Term Sheet conteneva la condizione che i mezzi provenienti dalla vendita delle azioni Crossair di SAirGroup alle grandi banche, dal 3 ottobre 2001 non dovevano più essere impiegati per il mantenimento del servizio aereo di Swissair. Il DFF ravvisò in tale condizione il «grosso rischio che l'intera flotta di Swissair dal 3 ottobre 2001 restasse a terra (e ciò fino alla ripresa selettiva degli aeromobili da parte di Crossair e fino all'assegnazione della concessione alla medesima)».⁹²

Circa la prematura immobilizzazione della flotta di Swissair, il 1° ottobre 2001 il DFF informava il Consiglio federale del proprio apprezzamento della situazione: con il Term Sheet delle banche, il rischio effettivo d'immobilizzazione prematura della flotta di Swissair diventava drammatico, sia sotto il profilo economico che sotto quello politico. Era imperativo evitarlo, nella misura del possibile.⁹³ I principali problemi, secondo il DFF, erano l'importante aumento del fabbisogno di liquidità di Swissair (a una società in liquidazione le prestazioni sono fornite solo contro pagamento in contanti, oppure sono fatturate anticipatamente) come pure gli aspetti giuridici relativi al trasferimento tempestivo delle autorizzazioni di Swissair a Crossair. Il DFF afferrava pienamente l'importanza cruciale della continuità dell'esercizio, anche in ragione dei titoli di trasporto già emessi ed incassati da Swissair per un importo di circa un miliardo di franchi. Secondo il DFF, tale situazione, politicamente esplosiva, non lasciava presagire nulla di buono per la messa in servizio della nuova Crossair. Date le circostanze, il DFF propose al Consiglio federale di palliare, con un prestito di 120-125 milioni di franchi, al mantenimento del servizio aereo di Swissair ai sensi dell'articolo 101 LNA. Il prestito della Confederazione doveva essere vincolato alla condizione che anche le due grandi banche partecipassero alla presa a carico dei costi del servizio aereo ininterrotto della flotta di Swissair.

Questa proposta di finanziamento temporaneo del servizio aereo di Swissair fu comunicata dal capo del DFF al presidente del consiglio d'amministrazione dell'UBS già nel pomeriggio del 1° ottobre 2001 (fatta salva, naturalmente, l'approvazione del Consiglio federale). L'UBS non entrò in materia. Non voleva e non poteva liberare ulteriori mezzi finanziari per il mantenimento del servizio aereo di Swissair. In vista della procedura di moratoria concordataria, tali importi avrebbero dovuto essere ammortizzati come contributi a fondo perso. Il capo del DFF chiese all'UBS di riesaminare la proposta e di dare una risposta prima della seduta del Consiglio federale, che avrebbe avuto luogo la sera stessa. L'UBS persistette nel rifiuto, comunicato da un collaboratore al capo del DFF solo dopo la seduta del Consiglio federale.

Il rischio di un'interruzione temporanea del servizio aereo di Swissair fu il tema principale della seduta del Consiglio federale, tenutasi la sera del 1° ottobre 2001. Il Consiglio federale decise di rinunciare all'acquisto delle azioni Crossair, poiché le

⁹² Nota del DFF del 1° ottobre 2001 all'intenzione del Consiglio federale.

⁹³ Idem.

banche erano disposte a riprenderle. Attendeva inoltre che le banche e i responsabili del trasporto aereo prendessero tutte le misure del caso perché, nonostante la moratoria, Swissair potesse continuare a volare fino a quando, entro un paio di settimane circa, la nuova società sarebbe stata in grado di assicurare l'esercizio delle linee principali.⁹⁴ Il Consiglio federale espresse la propria posizione in merito in un comunicato stampa del DFF del 1° ottobre 2001.

Il mattino del 2 ottobre 2001, il DFF continuò a ricercare una soluzione che permettesse di evitare l'immobilizzazione della flotta, tentando segnatamente di avvicinare nuovamente l'UBS e, per la prima volta, la CSG. L'UBS s'impuntava sulle proprie posizioni; la CSG, invece, avrebbe contribuito spontaneamente a una soluzione di finanziamento transitorio. Su iniziativa della CSG, le grandi banche si dichiararono disposte a finanziare il servizio aereo con i mezzi previsti dal Term Sheet «Phoenix» fino al 5 ottobre 2001 (e cioè due giorni di più di quanto inizialmente previsto). Il capo del DFF presunse allora che le liquidità per il servizio aereo di Swissair fossero assicurate fino al 5 ottobre 2001. Com'è noto, invece, la direzione di SAirGroup immobilizzò la flotta di Swissair il 2 ottobre 2001 (questa interruzione dell'esercizio si è conclusa il 4 ottobre 2001).

Per una più ampia descrizione degli eventi del 2 ottobre 2001, cfr. numeri 6.2 e 6.3.

4.3.4 Il ruolo del Consiglio federale prima del grounding di Swissair: bilancio intermedio

Il Consiglio federale ha lungamente dato prova di riserva circa una partecipazione della Confederazione al risanamento di SAirGroup. D'intesa con i capi del DATEC e del DFF ha risposto negativamente alle ripetute domande di SAirGroup. L'assenza dei criteri fissati dal Consiglio federale per un impegno da parte della Confederazione, come pure di una basi legale, non consentiva di impegnare denari pubblici per il risanamento di SAirGroup. Per giunta, anche la portata del risanamento rimase a lungo poco chiara. Soltanto alla fine di settembre 2001, allorché il costo effettivo di un risanamento integrale di SAirGroup fu infine precisato e l'operazione dovette essere dichiarata irrealizzabile, si pose la questione del sostegno della Confederazione al progetto «New Crossair», finalizzato alla ripresa del servizio aereo di Swissair da parte di Crossair e alla richiesta di una moratoria concordataria per i settori di attività di SAirgroup fortemente indebitati. In tal caso, la Confederazione avrebbe dovuto finanziare il mantenimento del servizio aereo di Swissair fino a quando esso avrebbe potuto essere trasferito a Crossair, e cioè verso fine ottobre 2001. Il Consiglio federale rifiutò un credito della Confederazione, proponendo invece di liberare mezzi finanziari mediante l'acquisto delle azioni Crossair. Dopo la pianificazione di una transazione analoga, ma senza la partecipazione della Confederazione, da parte delle grandi banche e di SAirGroup, il Consiglio federale considerò che era compito anche delle banche e di SAirGroup prendere misure corrispondenti per il mantenimento del servizio aereo di Swissair e per consentire la messa in atto della «soluzione Crossair» come pianificato. Ciò nonostante, il 1° e il 2 ottobre 2001, il capo del DFF tentò ancora di convincere l'UBS a partecipare a un credito comune delle grandi banche e della Confederazione per evitare il grounding. I rappresentanti della

⁹⁴ Decreto del Consiglio federale del 1° ottobre 2001.

Confederazione avevano subordinato l'impegno di mezzi pubblici a una partecipazione delle due grandi banche: l'UBS non è entrata in materia. Di conseguenza, prima del grounding, la Confederazione non ha concesso alcun credito per il mantenimento del servizio aereo di Swissair. Per maggiori ragguagli cfr. numeri 6.2 e 6.3.

4.4 **Le misure disposte dalla Confederazione dopo il grounding e per la creazione di una nuova compagnia aerea**

Il 3 ottobre 2001, la Confederazione è intervenuta per mantenere temporaneamente il servizio aereo ed evitare le conseguenze di un'immobilizzazione completa della flotta di Swissair. Grazie al credito di 450 milioni di franchi concesso dalla Confederazione, Swissair ha potuto riprendere i voli il 4 ottobre 2001. Il DFF, assistito dalla società BDO Visura, ha quindi esaminato due varianti per garantire il servizio aereo. La prima si basava sul Term Sheet «Phœnix» negoziato con le banche; la seconda partiva dall'idea di un consorzio ovvero della creazione di un servizio aereo ristrutturato di Swissair che, nell'ambito della moratoria, potesse essere trasferito a una società acquirente. Il DFF, pur sapendo che la direzione di SAirGroup privilegiava ancora la soluzione di un meccanismo di recupero sotto l'ombrello Swissair, considerava troppo elevato il rischio per la Confederazione. Il progetto di consorzio lasciava troppe questioni insolute, che dipendevano in parte anche dalle decisioni del commissario della moratoria concordataria. Per giunta, secondo il DFF, anche il limite massimo del fabbisogno di finanziamento di questa variante non appariva determinabile. Il 5 ottobre 2001, il Consiglio federale si è quindi chiaramente pronunciato per il progetto «Phœnix», ritenuto il solo modello realizzabile, e ha preso misure in questo senso. Ha parimenti istituito una *task force*, la quale ha gradualmente constatato che la riflessione sul progetto «Phœnix» non era stata sufficientemente approfondita.⁹⁵ Le principali difficoltà erano tre: l'integrazione personale e culturale dei collaboratori di Swissair e di Crossair, l'impossibilità del trasferimento del servizio aereo il 28 ottobre 2001, per motivi giuridici, organizzativi e tecnici⁹⁶, e infine la nuova compagnia aerea aveva bisogno di una ricapitalizzazione di ben altra portata rispetto a quanto previsto dalle banche. Il 10 ottobre 2001, il capo del DFF stabilisce che il progetto «Phœnix», così com'è stato concepito, è irrealizzabile. Convoca allora i rappresentanti delle cerchie economiche per discutere il finanziamento della nuova compagnia aerea. Un primo incontro ha luogo il 14 ottobre 2001. Il 17 ottobre, il Consiglio federale si dichiara disposto, a determinate condizioni, a finanziare con un milione di franchi un servizio aereo ridotto fino alla fine dell'orario invernale 2001/2002. Accetta anche, sempre a determinate condizioni, di partecipare al capitale azionario di Crossair. I primi contributi finanziari sono ottenuti in occasione di una nuova riunione con le cerchie economiche, il 18 ottobre

⁹⁵ Cfr. il messaggio del Consiglio federale concernente il finanziamento del programma di ridimensionamento dell'aviazione civile svizzera del 7 novembre 2001, FF 2001 5701.

⁹⁶ Il DATEC ha potuto autorizzare le concessioni per le destinazioni europee solo il 6 dicembre 2001. Per i voli di lungo raggio la soluzione ha potuto essere trovata solo il 31 marzo 2002. Una concessione svizzera non è sufficiente per queste destinazioni. In altre parole, la nuova compagnia aveva bisogno di diritti di traffico accordati dalle autorità aeronautiche dei paesi di destinazione. Ancora oggi tali diritti – salvo rare eccezioni – sono regolati mediante disposizioni bilaterali e ciò complica i negoziati.

2001. Il capo del DFF si impegna personalmente ad ottenere contributi supplementari. In occasione della riunione seguente, il 20 ottobre 2001, si constata la necessità di ulteriori, ingenti apporti. Il 21 ottobre 2001, il capo del DFF prende personalmente nuovi contatti telefonici per garantire il finanziamento della nuova compagnia. Il 22 ottobre 2001, il Consiglio federale decide di accordare un credito di 1000 milioni di franchi per il finanziamento del programma dei voli di medio e lungo raggio e di 600 milioni di franchi per un aumento del capitale di Crossair. Lo stesso giorno, al termine della riunione del Consiglio federale, la delegazione delle finanze approva i due crediti con una debole maggioranza. Il 16 e 17 novembre 2001, le Camere federali approvano il finanziamento del servizio aereo ridimensionato di Swissair fino a fine marzo 2002 e la partecipazione a una nuova compagnia aerea nazionale mediante crediti della Confederazione per un totale di 2050 milioni di franchi.

Va sottolineato in particolare l'impegno della Confederazione in occasione dell'esame della pianificazione delle liquidità di Swissair. Secondo il contratto di prestito del 5 ottobre 2001 e il contratto complementare del 24 ottobre 2001, la Confederazione finanziava un servizio aereo ridotto di Swissair fino al 30 marzo 2002; era quindi indispensabile accertare che i fondi della Confederazione fossero effettivamente utilizzati conformemente allo scopo previsto contrattualmente, e cioè per continuare a garantire il servizio aereo e per realizzarne il regolare trasferimento a una nuova compagnia nazionale. Due collaboratori del Controllo federale delle finanze (CDF), assecondati dalla società BDO Visura, hanno stilato rapporti quotidiani sulla situazione delle liquidità e ne hanno elaborato ed effettuato la pianificazione fino a fine marzo 2002. È grazie al CDF che si è potuta ristabilire la pianificazione delle liquidità di Swissair. Dopo l'annuncio della moratoria concordataria, il 1° ottobre 2001, SAirGroup sembra aver perso ogni visione globale. Secondo il CDF, in una situazione come quella che si è presentata dopo l'annuncio della moratoria e l'immobilizzazione della flotta, gli strumenti di pianificazione e di controlling istituiti a livello del gruppo non erano più atti alla pianificazione e alla gestione delle liquidità. Nonostante una normalizzazione intervenuta con il passare del tempo, le incertezze circa i flussi dei pagamenti sono persistite per tutto il periodo del mandato di sorveglianza del CDF.

Occorre ancora menzionare che, dopo il grounding temporaneo della flotta di Swissair, l'UFAC ha intensificato la sorveglianza su Swissair e Crossair in considerazione della portata dell'impegno finanziario della Confederazione come pure dei rischi di sicurezza accresciuti legati alla situazione particolare delle due imprese. In gennaio 2002, il Consiglio federale ha accordato all'UFAC un credito supplementare di 1,9 milioni di franchi per il rafforzamento della sorveglianza.

4.5 Valutazione della CdG-S del ruolo e delle responsabilità del Consiglio federale e dell'amministrazione federale

4.5.1 La Confederazione in veste di azionista e membro del consiglio d'amministrazione

Come il Consiglio federale, anche la CdG-S ritiene che la struttura dell'azionariato di SAirGroup non era tale da garantire un buon controllo del consiglio d'amministrazione e della direzione.⁹⁷ Fino all'assemblea generale dell'aprile 2001 nulla di particolare va segnalato circa il ruolo della Confederazione in veste di azionista di SAirGroup. Fino al 1999, la Confederazione ha esercitato la propria influenza su SAirGroup soprattutto per il tramite dei suoi rappresentanti in seno al consiglio d'amministrazione. Questi tuttavia, ritenendo piuttosto debole il loro influsso in seno a tale organo, sono intervenuti presso il consiglio d'amministrazione (cfr. n. 4.2.1). In apparenza, le principali informazioni e decisioni erano trattate dal comitato ristretto del consiglio d'amministrazione, organo in seno al quale la Confederazione non era rappresentata.

La CdG-S è del parere che, in occasione dell'assemblea generale del 25 aprile 2001, il Consiglio federale ha preso le debite misure per difendere gli interessi della Confederazione in quanto azionista. La CdG-S rileva che l'AFF ha preparato le decisioni del Consiglio federale e che, terminata l'assemblea, ha seguito l'apertura della procedura di verifica speciale con grande professionalità.

Secondo la CdG-S la questione della responsabilità della Confederazione potrebbe tutt'al più insorgere per il ruolo svolto in veste di membro del consiglio d'amministrazione fino alla primavera 1999. In particolare, la CdG-S si riferisce alle decisioni del consiglio d'amministrazione relative alla strategia di alleanze per acquisizioni.⁹⁸ Da quanto risulta attualmente, il tracollo di Swissair è collegato a tale strategia. In retrospettiva, si è costretti a constatare che la questione di una eventuale responsabilità della Confederazione in virtù del diritto delle società anonime non può essere valutata più dettagliatamente nell'ambito dell'alta vigilanza parlamentare. In materia la CdG-S è vincolata dai risultati dell'inchiesta condotta dal commissario della moratoria concordataria per cercare di stabilire le eventuali responsabilità degli organi sociali e SAirGroup.⁹⁹

⁹⁷ Messaggio del Consiglio federale concernente il finanziamento del programma di ridimensionamento dell'aviazione civile svizzera del 7 novembre 2001, FF **2001** 5701.

⁹⁸ All'epoca in cui la Confederazione era rappresentata in seno al consiglio d'amministrazione quest'ultimo ha preso importanti decisioni relative alla strategia di alleanza per acquisizioni: ne ha in effetti preparato l'attuazione nel gennaio 1998, e ha quindi approvato l'acquisizione di partecipazioni al capitale d'Air Littoral, di LTU e d'AOM rispettivamente in settembre, ottobre e dicembre 1998.

⁹⁹ Cfr. n. 1.3.1.

Secondo la CdG-S, i rappresentanti della Confederazione hanno stentato a definire e a svolgere il proprio ruolo di fronte ai crescenti problemi di liquidità di SAirGroup. Questa indecisione va ascritta a diverse circostanze.

Per motivi di politica istituzionale, fin dall'inizio della crisi il Consiglio federale ha fissato in termini molto restrittivi il margine di manovra della Confederazione, lasciando alle cerchie economiche il ruolo principale nell'ambito del risanamento SAirGroup. Ha per altro indicato di essere disposto, a determinate condizioni, ad appoggiare e ad accompagnare tale processo. Così facendo, il Consiglio federale non si è proposto per gestire la crisi.

Alla CdG-S la cautela del Consiglio federale appare condivisibile, date le circostanze. D'altra parte bisogna ammettere che già prima del grounding della flotta di Swissair, il Consiglio federale avrebbe avuto buoni argomenti per giustificare un intervento della Confederazione e per subordinare l'aiuto statale a condizioni meno restrittive: l'imminente fallimento di SAirGroup, gli interessi di ordine economico e di politica dei trasporti in una compagnia aerea nazionale finanziariamente sana, evocati a più riprese fin dalla primavera 2001 e, non da ultimo, le ripercussioni negative degli attentati terroristici dell'11 settembre 2001 negli USA sull'aviazione commerciale a livello mondiale. Se avesse potuto prevedere la piega drammatica presa dagli eventi dopo il 1° ottobre 2001, si sarebbe forse lasciato influenzare maggiormente da queste considerazioni politiche nelle sue decisioni.

Deve certo essere stato difficile per il Consiglio federale pervenire a una visione d'insieme della situazione, dato l'evolvere della crisi di SAirGroup, acuitasi drammaticamente nel settembre 2001. La Confederazione si è dunque trovata sempre più spesso in condizione di reagire anziché agire. Uno stato maggiore di crisi comune composto da tutti gli attori della Confederazione e dell'economia avrebbe indubbiamente migliorato lo scambio d'informazioni e facilitato le decisioni. Secondo la CdG-S, nel settembre 2001, la gestione della crisi di Swissair ha sofferto dell'assenza di un'autorità al di sopra delle parti, incaricata del coordinamento delle operazioni. La mediazione del sig. Breimi si è rivelata inutile, perché, data la portata del risanamento necessario al salvataggio di SAirGroup, le banche e il gruppo stesso hanno immediatamente cercato altre soluzioni.

Nel periodo tra il 17 e il 29 settembre 2001, predominava la tesi del risanamento e della ricapitalizzazione integrale di SAirGroup. Contemporaneamente, tuttavia, SAirGroup non aveva fornito ai rappresentanti della Confederazione un chiaro piano di risanamento e di ristrutturazione integrale. Non esisteva alcuna base legale che consentisse alla Confederazione di garantire le liquidità di SAirGroup e la portata del risanamento del gruppo era ancora incerta. Sotto il profilo giuridico, per quanto concerne un contributo federale al risanamento la CdG-S condivide la posizione dei rappresentanti del Consiglio federale: l'unica soluzione era di partecipare a un aumento del capitale (ai sensi dell'art. 102 LNA).¹⁰⁰

¹⁰⁰ L'obiettivo di un risanamento oltrepassa largamente quello dell'esercizio di linee aeree regolari e non rientra quindi nel campo d'applicazione dell'art. 101 cpv. 1 LNA che prevede la concessione di sussidi o prestiti alla navigazione aerea a tale scopo.

Dopo il 29 settembre 2001, la Confederazione è stata invitata a partecipare a un progetto delle grandi banche e di SAirGroup per preservare il servizio aereo di Swissair fino al momento in cui sarebbe stato possibile trasferirlo a Crossair. Non si trattava quindi più di sostenere il progresso di risanamento integrale di SAirGroup. Secondo la CdG-S, il 30 settembre 2001 i rappresentanti della Confederazione si trovavano in una situazione d'incertezza giuridica che però si è protratta solo per un giorno. Ai sensi dell'articolo 101 capoverso 1 LNA, la Confederazione può concedere sussidi o prestiti alla navigazione aerea svizzera per l'esercizio di linee aeree regolari. La CdG-S, tuttavia, ritiene appropriata la reazione del Consiglio federale che non ha voluto accordare subito contributi a fondo perduto, ma ha cercato di legarli a un controvalore.

Per quanto concerne *gli sforzi compiuti dai rappresentanti della Confederazione per evitare l'immobilizzazione della flotta di Swissair*, la CdG-S constata quanto segue: il 1° ottobre 2001, il Consiglio federale ha giustamente valutato i rischi di un'immobilizzazione e le loro gravi conseguenze. A ragione ha sottolineato tali rischi e conseguenze in un comunicato dello stesso giorno. Dal canto loro, il capo del DFF e i suoi collaboratori si sono impegnati a fondo per evitare l'interruzione del servizio aereo. Circa il credito di transizione, il capo del DFF ha dichiarato alla CdG-S che era forse stato un errore non aver preso contatto, in un primo tempo, con l'UBS e non aver invitato fin dall'inizio la CSG a prendere parte alle discussioni. Tenuto conto del ruolo di capofila dell'UBS – che partecipava al 51 per cento all'operazione relativa alle azioni Crossair – e dell'agitazione del momento, la CdG-S può comprendere l'atteggiamento del capo del DFF. La CdG-S si è altresì chiesta perché il Consiglio federale non abbia deciso che la Confederazione avrebbe accordato il credito di transizione da sola o con la partecipazione della CSG, dichiaratasi pronta a contribuire. In apparenza ancora una volta la Confederazione sembra essere stata preceduta dagli avvenimenti, tant'è vero che il 2 ottobre 2001 il Consiglio federale aveva l'impressione che le liquidità di Swissair fossero garantite fino al 5 ottobre 2001.

La CdG-S ritiene che gli organi della Confederazione non hanno alcuna responsabilità per l'interruzione del servizio aereo del 2 e 3 ottobre 2001. Al contrario, si sono sforzati di trovare una soluzione e hanno esaminato diverse possibilità. La Confederazione non aveva alcun obbligo di assicurare a titolo temporaneo il servizio aereo di Swissair. Anche sotto il profilo politico, appare evidente che il Consiglio federale doveva contare, innanzi tutto, sull'iniziativa delle cerchie economiche. In retrospettiva, invece, si può dire che è stato prematuro, da parte del capo del DFF e del DATEC, additare in un primo momento le grandi banche come responsabili del grounding della flotta di Swissair, servendosi di argomenti emotivi durante la conferenza stampa del 2 ottobre 2001. Tuttavia, considerato il comportamento non sempre convincente di queste ultime durante quelle ore di crisi, si deve ammettere che una simile reazione è, almeno in parte, comprensibile.

Ci si può interrogare circa l'opportunità dell'*intervento della Confederazione dopo il grounding di Swissair* sotto il profilo della politica istituzionale, cosa che d'altronde è stata fatta, sia nelle cerchie della Confederazione sia in quelle esterne. Da un'analisi degli aspetti economici della crisi di Swissair svolta dal seco il 16 ottobre 2001 risulta che la partecipazione della Confederazione alla creazione di una compagnia aerea con voli intercontinentali non era giustificata dal punto di vista economico. Secondo tale analisi, i fondi della Confederazione dovrebbero essere utilizzati solo a

titolo temporaneo (per garantire il funzionamento dell'aerodromo e la sopravvivenza delle società connesse economicamente sane) nonché allo scopo di soffocare la crisi. Durante le audizioni effettuate dalla CdG-S, l'importanza degli argomenti di politica dei trasporti a sostegno di un intervento della Confederazione è stata nettamente relativizzata dal capo del DATEC. La CdG-S, per contro, accorda grande importanza a questi argomenti, ed è altresì d'accordo con la disamina del Consiglio federale circa l'importanza dell'*hub* di Zurigo per l'economia nazionale.¹⁰¹ Sotto il profilo istituzionale, l'intervento della Confederazione deve essere criticato, in quanto il Parlamento è stato posto davanti al fatto compiuto e non aveva più alcun margine di manovra.

L'attuazione riuscita delle decisioni politiche, segnatamente la gestione della crisi da parte degli organi della Confederazione dopo il 2 ottobre 2001 merita l'apprezzamento. Istituendo la *task force* «ponte aereo», il Consiglio federale ha preso una decisione avveduta che gli ha consentito di affrontare i problemi e le sfide con l'appoggio di uno stato maggiore ad hoc. Per buona parte il successo di questo approccio è dovuto all'organizzazione e all'eccellente direzione del capo dell'AFF. La CdG-S constata altresì che il capo del DFF ha dato prova di un impegno personale ben al di là di quanto richiesto dalla funzione per acquisire al progetto di una nuova compagnia nazione il sostegno dell'economia e perché la flotta di Swissair non fosse nuovamente immobilizzata a fine ottobre 2001. La CdG-S è consapevole che l'impegno del capo del DFF sarà valutato positivamente o negativamente, secondo i futuri sviluppi della compagnia aerea «Swiss». Va comunque rilevato che era in sintonia con le decisioni prese in autunno 2001 dal Consiglio federale e dal Parlamento, favorevoli a una compagnia aerea ridimensionata. Per giunta, il capo del DFF ha agito in un contesto di viva aspettativa dell'opinione pubblica.

4.5.3 La tempestività dell'intervento delle autorità federali nella crisi di Swissair

Il presente paragrafo si propone di accertare se le autorità federali hanno identificato tempestivamente la crisi di Swissair. Tale questione non può essere esaminata indipendentemente dalle circostanze di fatto e dalle informazioni di cui disponevano le autorità federali. Nei numeri 4.2.2 e 4.3.3 si è già abbordata la maniera in cui le autorità federali hanno valutato la situazione di Swissair e le misure prese. Prima di affrontare la questione di cui sopra, occorre innanzi tutto determinare se un servizio federale – ed eventualmente quale – aveva identificato la crisi o avrebbe dovuto o potuto identificarla. A tale domanda di può rispondere tenendo conto delle circostanze che avrebbero potuto ostacolare l'identificazione della crisi.

La CdG-S può affermare in primo luogo che nessuno dei servizi della Confederazione da essa contattati aveva previsto la portata del disastro economico di SAirGroup né le sue drammatiche ripercussioni (grounding della flotta di Swissair il 2 e 3 ottobre 2001) in misura tale da permettere di parlare di identificazione tempestiva. I servizi interrogati hanno spiegato che non avevano le competenze o che, date le circostanze, non erano in grado di procedere a tale identificazione.

¹⁰¹ Cfr. messaggio del Consiglio federale concernente il finanziamento del programma di ridimensionamento dell'aviazione civile svizzera del 7 novembre 2001, FF **2001** 5701.

Certo, come il pubblico in generale, anche le autorità federali, dalla primavera 2001, erano al corrente delle difficoltà di SAirGroup. Non hanno ritenuto di dover agire (più presto) per differenti ragioni, brevemente illustrate qui appresso, in una digressione sugli strumenti di identificazione tempestiva dell'amministrazione in generale.

4.5.3.1 Digressione: l'identificazione tempestiva dei problemi e delle crisi potenziali in seno all'amministrazione federale

Le Commissioni della gestione dei due Consigli hanno dedicato il seminario 2001 alla problematica dell'identificazione tempestiva dei rischi e delle sfide future, segnatamente ad opera dei servizi dell'amministrazione federale e degli attori politici.¹⁰² Le CdG sono così pervenute a farsi un'idea generale dei sistemi di identificazione e di allarme tempestivi esistenti, in seno all'amministrazione federale o esteri. Hanno constatato che, nell'era dell'informazione, il vero problema spesso non è tanto quello di ottenere le informazioni, ma di centralizzarle, interpretarle e smistarle. La comunicazione delle informazioni ottenute alle istanze decisionali politiche è un altro problema ricorrente. Sensibilizzare tali istanze è quindi d'importanza cruciale.

In seno all'amministrazione federale ogni servizio deve assicurare l'identificazione tempestiva nel suo settore; si tratta, in altre parole, di un compito settoriale e decentralizzato. La principale ragione di questa forma organizzativa è che le informazioni determinanti rientrano nel settore di competenza degli organi di linea.

La Cancelleria federale, che sovrasta i dipartimenti in quanto stato maggiore del Consiglio federale funge un poco da vedetta sotto il profilo della pianificazione strategica. Si noti tuttavia che l'identificazione tempestiva così fornita è unicamente strategica e non è improntata all'osservazione degli avvenimenti. Di competenza della Cancelleria, lo stato maggiore di prospettiva dell'amministrazione federale è composto da rappresentanti di diversi servizi dell'amministrazione incaricati, nell'ambito delle loro funzioni, di esaminare tematiche fondamentali circa l'avvenire nei settori società, economia e politica. Tale stato maggiore dispone di risorse modeste. È piuttosto uno strumento orientato alle tendenze a medio e lungo termine e non è concepito per garantire un'identificazione tempestiva operativa che consenta di identificare crisi non prevedibili, caratterizzate da un periodo di preallarme molto breve e bisognose di interventi politici immediati.

La direzione della politica della sicurezza funziona quindi su basi interdipartimentali e interdisciplinari. La «funzione di identificazione tempestiva» dispone di quattro strumenti: il comitato di sicurezza del Consiglio federale il gruppo di direzione sicurezza, il coordinatore delle informazioni come pure l'ufficio di valutazione della situazione e di identificazione tempestiva che svolgono tutti un ruolo ai fini dell'identificazione tempestiva e della gestione delle sfide di portata nazionale nel settore della politica della sicurezza.

¹⁰² Rapporto annuale 2000/2001 delle Commissioni della gestione e della Delegazione delle Commissioni della gestione delle Camere federali, FF **2001** pag. 5063 e segg.

4.5.3.2

L'identificazione tempestiva della crisi di Swissair da parte dell'UFAC

Secondo il parere della CdG-S, è l'UFAC che avrebbe potuto riconoscere la situazione e agire per primo. Rientra nelle sue competenze la valutazione della capacità economica delle compagnie aeree. Come già menzionato nel numero 3.10, l'UFAC ha svolto questo compito con grande distacco. L'UFAC non ha sorvegliato l'evoluzione della situazione finanziaria di Swissair in maniera approfondita e sistematica. Ha ritenuto che la capacità economica di SAirGroup fosse assicurata perché le banche erano ancora disposte ad accordare finanziamenti (quali la linea di credito di un miliardo di franchi di cui sopra al n. 4.2.2) e il gruppo aveva rimborsato prestiti fino a fine settembre 2001. La vendita di alcune filiali, prevista nell'ambito della ristrutturazione, avrebbe inoltre permesso al gruppo di acquisire mezzi finanziari supplementari con cui rafforzare la sua magra proporzione di fondi propri.

In retrospettiva, è assai difficile determinare se, grazie a una sorveglianza più rigorosa, l'UFAC avrebbe potuto o dovuto valutare più rapidamente la portata della crisi, né è possibile sapere, *a posteriori*, come si sarebbe conclusa se l'UFAC l'avesse identificata tempestivamente. Le indagini svolte nell'ambito della verifica speciale come pure dal commissionario della moratoria concordataria indicano che, data la complessità delle transazioni finanziarie in seno a SAirGroup, difficilmente i terzi possono farsene un'idea precisa.

La CdG-S ritiene indispensabile che in avvenire l'UFAC svolga una funzione di identificazione tempestiva per quanto concerne la situazione economica delle compagnie aeree, sorvegliandone la capacità economica conformemente al regolamento CEE 2407/92 (cfr. cap. 3.10).

4.5.3.3

L'identificazione tempestiva della crisi di Swissair da parte del Segretariato di Stato dell'economia (seco)

In relazione con la crisi di Swissair, la CdG-S ha affrontato il problema dei compiti di identificazione tempestiva anche con il seco. Il seco è il centro di competenza della Confederazione per le questioni cruciali di politica economica. Inoltre, il Consiglio federale ha giustificato i crediti destinati alla costituzione di una nuova compagnia aerea nazionale ridimensionata basandosi soprattutto su argomenti economici e relativi al mercato del lavoro, due settori in cui il seco è l'ufficio competente della Confederazione. Qui appresso un riassunto di come il seco ha descritto il suo operato per quanto concerne l'identificazione della crisi di Swissair.

Il seco si occupa di questioni fondamentali della politica economica, vigilando sulla possibilità di lavorare in un contesto appropriato delle imprese. In linea di massima, il seco è informato circa quanto avviene nelle imprese dai media; non mantiene contatti regolati con le grandi aziende d'importanza nazionale sotto il profilo economico e non dispone di alcun diritto di controllo nei loro confronti. Ha invece relazioni regolari con le associazioni professionali, le organizzazioni non governative (ONG) e i sindacati. Nell'ambito di questi contatti, tuttavia, non sono mai abordati gli affari interni. Secondo il seco, l'analisi congiunturale è un compito di competenza dell'identificazione tempestiva. In questo caso si tratta, però, di analisi su scala macroeconomica ai fini di una visione globale. Le questioni di gestione micro-

economica sono di competenza degli uffici che, in nome della Confederazione e in virtù di disposizioni legali particolari (segnatamente in materia di autorizzazioni e concessioni) sono autorizzati a intervenire o tenuti ad agire presso le imprese. Nel caso di Swissair, il seco ritiene che sia l'UFAC l'autorità competente in materia di autorizzazione e di sorveglianza: contrariamente al seco, questo ufficio dispone di informazioni interne.

Malgrado quanto premesso, il seco è intervenuto nella crisi di Swissair di fine settembre 2001, essendo stato incaricato di valutare l'importanza economica di un *hub* a Zurigo, come pure le ripercussioni della crisi di Swissair sul mercato del lavoro e sull'economia nazionale. Il seco ha sottoposto la propria analisi al capo del DFF il 16 ottobre 2001, ossia dopo l'immobilizzazione della flotta di Swissair (cfr. n. 4.5.2).

Secondo la CdG-S in futuro la Confederazione deve intensificare l'osservazione di sviluppi economici, in particolare allorché si tratta di imprese che svolgono un ruolo importante nel sistema economico svizzero (cfr. n. 4.6).

4.5.3.4 L'identificazione tempestiva della crisi di Swissair da parte degli organi della Confederazione che hanno seguito «Swissair» nel 2001

Nel 2001 i primi ad occuparsi del dossier Swissair sono stati il DFF e il DATEC, poi il Consiglio federale in corpore. La CdG-S considera che un'identificazione tempestiva avrebbe dovuto rivelare la crisi prima della richiesta esplicita di aiuto di SAirGroup, il 17 settembre 2001. Dopo tale data, gli interventi e le decisioni del DFF, del DETEC e del Consiglio federale non rientrano più nell'ambito dell'identificazione tempestiva, bensì devono essere considerati come una sorta di gestione della crisi.

Il comunicato stampa del DFF del 1° ottobre 2001 lascia capire che la portata effettiva del disastro del gruppo Swissair si è palesata solo durante il fine settimana del 29–30 settembre 2001 e la giornata del 1° ottobre 2001.

Un'identificazione tempestiva sarebbe stata possibile, poiché le autorità federali erano al corrente delle difficoltà finanziarie di SAirGroup già dalla primavera 2001. L'analisi dell'11 aprile 2001 svolta dalla società Visura su mandato del DFF descrive infatti la situazione estremamente delicata in cui versava all'epoca SAirGroup. Senza un rapido aumento dei fondi propri, secondo Visura, la sopravvivenza del gruppo era gravemente minacciata.

Altre circostanze, invece, hanno ostacolato l'identificazione tempestiva dell'esito disastroso della crisi. SAirGroup ha lungamente negato il problema delle liquidità. In aprile 2001, aveva posto l'accento sulla linea di credito di un miliardo di franchi già menzionata a più riprese (cfr. n. 4.2.2). In agosto, annunciava l'alienazione di alcune imprese del gruppo che doveva apportare liquidità supplementari e migliorare la situazione dei fondi propri. Anche se il Consiglio federale avesse adottato una linea di condotta più interventista, la complessa struttura finanziaria del gruppo come pure le relazioni d'affari con una cinquantina di banche avrebbero ostacolato qualsiasi sforzo volto a ottenere una visione globale della situazione di una determinata filiale di SAirGroup come Swissair. Era impossibile valutare la situazione effettiva di Swissair basandosi unicamente sull'evoluzione del corso delle azioni di

SAirGroup e sulle stime delle agenzie di quotazione¹⁰³ (cfr. allegato 2). Anche il rimborso di crediti a scadenza fino a fine settembre 2001 pareva indicare che il gruppo era solvibile. La CdG-S dubita che SAirGroup abbia sempre riferito in maniera realista la propria situazione economica e finanziaria; non è tuttavia suo compito decidere se SAirGroup non fosse in grado di farlo o se lo abbia fatto intenzionalmente. A questo interrogativo risponderà il commissario della moratoria concordataria. Il rapporto intermedio presentato dal commissario della moratoria il 26 giugno 2002, in occasione dell'assemblea dei creditori, lascia supporre che, al massimo, SAirGroup abbia violato i principi della veridicità del bilancio (cfr. n. 1.3.1).

È chiaro anche che il Consiglio federale non poteva immaginare che le banche si sarebbero distanziate da Swissair, considerata allora l'«impresa modello». A quell'epoca nessuno era disposto ad ammettere il possibile naufragio di Swissair. Pertanto, il Consiglio federale non poteva prevedere gli attacchi terroristici dell'11 settembre 2001, che avrebbero ulteriormente accelerato la disfatta di SAirGroup.

In retrospettiva, la CdG-S ritiene che molto probabilmente il Consiglio federale non sarebbe stato in grado di presagire l'esito della crisi che ha stroncato Swissair. Per contro, secondo la commissione, la situazione avrebbe potuto evolvere in tutt'altro modo se il Consiglio federale avesse agito con maggiore rapidità. In tal caso, Swissair forse non sarebbe stata costretta a interrompere temporaneamente il servizio aereo (o comunque non lo avrebbe fatto in circostanze tanto caotiche) e la creazione di una nuova compagnia aerea nazionale sarebbe probabilmente costata meno alla Confederazione e, in ultima analisi, ai contribuenti.

Pur non essendo certo in grado di immaginare la conclusione drammatica della crisi Swissair, il Consiglio federale, che già nella primavera 2001 aveva sottolineato l'importanza di una compagnia aerea nazionale e dell'aeroporto di Zurigo sotto il profilo economico e sotto quello della politica dei trasporti, avrebbe potuto prevedere soluzioni di ricambio nell'eventualità di un insuccesso della ristrutturazione di SAirGroup. Al più tardi dopo il 17 settembre 2001, avrebbe dovuto analizzare le ripercussioni del fallimento di SAirGroup sull'economia nazionale e le sue conseguenze per la Confederazione. Purtroppo, i risultati dell'analisi analoga svolta dal seco, disponibili il 16 ottobre 2001, ovvero dopo il grounding di Swissair, sono pervenuti troppo tardi al capo del DFE. Un'elaborazione tempestiva dei possibili scenari avrebbe consentito al Consiglio federale di svolgere il proprio ruolo più serenamente, evitando di lasciarsi coinvolgere in una situazione che lo ha costretto ad agire in maniera reattiva.

4.5.3.5 L'identificazione preventiva della crisi di Swissair a livello interdepartimentale

La CdG-S non è sorpresa nel constatare che lo stato maggiore di prospettiva dell'amministrazione federale, date le sue mansioni (cfr. n. 4.5.3.1), non è stato particolarmente sensibile ai possibili sviluppi della crisi di Swissair. Questo organo non è limitato soltanto dall'orientamento strategico, imperniato sulle tendenze

¹⁰³ Secondo le stime dell'agenzia Moody's, gli investitori istituzionali (come pure i titolari di obbligazioni) potevano ancora investire nel SAirGroup in giugno 2001.

dell'evoluzione politica, e dalla scarsità delle risorse. Sono in effetti le stesse realtà politiche a circoscrivere le sue possibilità di assistere il Consiglio federale in materia d'identificazione preventiva delle crisi e dei problemi potenziali. Finché un tema politico non raggiunge una certa importanza, è difficile sensibilizzare in proposito il Consiglio federale. Per quanto concerne la crisi di Swissair, ciò significa, in pratica, che il Consiglio federale non ha ritenuto di aver motivo di intervenire politicamente fino a quando gli eventi hanno assunto una tale portata che i danni sono apparsi manifesti. Prima che si arrivasse a questo stadio, il Consiglio federale si è astenuto per motivi di politica istituzionale. La CdG-S ritiene che in futuro gli stessi membri del Consiglio federale debbano far prova di maggiore sensibilità sotto il profilo dell'identificazione tempestiva.

L'ufficio per l'analisi della situazione e l'individuazione tempestiva facente parte del DDPP non ha ricevuto informazioni interne sulla crisi di Swissair o sull'immobilizzazione della flotta. Come già menzionato nel presente rapporto, l'ufficio si occupa d'individuazione tempestiva soltanto nell'ambito della politica della sicurezza. Data l'esiguità delle risorse, il termine politica della sicurezza è interpretata in maniera piuttosto rigida. Non di rado, inoltre, in questo ambito i dipartimenti fanno valere le proprie prerogative. Dal canto suo, anche l'ufficio per l'analisi precoce e l'individuazione tempestiva ritiene che, al di fuori del settore della politica della sicurezza, l'individuazione tempestiva faccia parte dei compiti degli organi di linea.

4.6 Conclusioni della CdG-S in merito alla gestione della crisi di Swissair da parte del Consiglio federale

L'influsso della Confederazione in quanto azionista e membro del consiglio d'amministrazione di SAirGroup

L'influsso della Confederazione in quanto azionista e membro del consiglio d'amministrazione di SAirGroup era debole. Le strutture di SAirGroup non permettevano di esercitare un controllo adeguato sul consiglio d'amministrazione e la direzione del gruppo. Il Consiglio federale ha rinunciato a vendere la partecipazione della Confederazione a SAirGroup per timore d'influire negativamente sulla quotazione borsistica dell'azione. La CdG-S ritiene che la politica della Confederazione in materia di partecipazioni debba essere riesaminata in maniera approfondita.

Raccomandazione 6:

Riesame delle partecipazioni della Confederazione a imprese del settore privato

La CdG-S invita il Consiglio federale a riesaminare la politica della Confederazione in materia di partecipazioni a imprese del settore privato (anche le partecipazioni esistenti devono essere analizzate in maniera critica). Si dovrà tenere conto, in particolare, di possibili conflitti d'interesse, reali o potenziali. Inoltre, in questo ambito, il Consiglio federale deve vegliare a che la Confederazione possa esercitare i propri diritti di controllo e d'informazione in maniera critica e permanente.

Le reazioni del Consiglio federale alla crisi di Swissair

È occorso un certo tempo al Consiglio federale per valutare la portata effettiva della crisi di Swissair. Solo dopo gli attentati terroristici perpetrati negli USA l'11 settembre 2001 e dopo la richiesta d'aiuto rivolta da SAirGroup alla Confederazione, il Consiglio federale ha cominciato a definire il contesto di un eventuale intervento. Così facendo ha fissato criteri restrittivi circa un eventuale impegno della Confederazione. Perfino dopo il 17 settembre 2001, il Consiglio federale riteneva ancora che il salvataggio di Swissair fosse in primo luogo compito delle cerchie economiche, che, a suo avviso, erano in grado di provvedere. Le riserve di natura di politica istituzionale del Consiglio federale sono venute meno soltanto dopo il grounding della flotta di Swissair, e si è accordata maggiore importanza agli argomenti di politica economica e a considerazioni di fondo di politica dei trasporti al fine di preservare un servizio aereo ridotto grazie al sostegno finanziario della Confederazione. Motivi a carattere economico e legati alla politica dell'impiego e a quella dei trasporti sono stati determinanti per la decisione del Consiglio federale di accordare i crediti.

Se ci si situa nel contesto del momento, le reazioni del Consiglio federale sono comprensibili. La CdG-S, tuttavia, non può avvalorare il fatto che il Consiglio federale non abbia elaborato tempestivamente diversi scenari alternativi nel caso di un fallimento del risanamento di SAirGroup; ritiene che lo Stato non debba attendere di essere spinto ad intervenire. Dati gli interessi economici e dei trasporti a favore di una compagnia aerea nazionale, e vista la valutazione della situazione effettuata in primavera 2001 (cfr. n. 4.2.2), il Consiglio federale avrebbe potuto e dovuto, già a quell'epoca, prevedere i possibili sviluppi. Essendo meglio preparato, avrebbe così avuto la possibilità di intervenire in maniera più mirata nella crisi di Swissair nell'autunno 2001. La CdG-S è d'avviso che il Consiglio federale avrebbe dovuto predisporre «decisioni condizionali» da prendere qualora tale o tal altro scenario si fosse prodotto. Nel caso di Swissair, la questione di determinare i possibili effetti di un fallimento di Swissair e le decisioni che avrebbe dovuto prendere in tal caso la Confederazione avrebbero dovuto essere determinate, per l'appunto, già nella primavera 2001. In caso di crisi potenziali o manifeste, il Consiglio federale deve elaborare il più rapidamente possibile ipotesi di catastrofe e costituire uno stato maggiore di crisi.

Raccomandazione 7:

Elaborazione di probabili scenari

La CdG-S invita il Consiglio federale a elaborare il più rapidamente possibile scenari che consentano di reagire agli eventuali sviluppi e agli effetti di situazioni di crisi suscettibile di toccare la Confederazione in maniera considerevole. Se del caso, ha inoltre il compito di predisporre decisioni condizionali e di costituire uno stato maggiore di crisi.

L'identificazione preventiva delle crisi

Benché gli attori della Confederazione fossero al corrente delle difficoltà di SAirGroup, la situazione non fu considerata drammatica prima del primo giorno di grounding della flotta di Swissair. I servizi dell'amministrazione federale incaricati

dell'identificazione tempestiva non hanno individuato né, ancor meno, previsto la disastrosa evoluzione della crisi e le sue ripercussioni per l'economia e la Confederazione. Pur ammettendo che la gravità della crisi di Swissair era difficilmente prevedibile per i rappresentanti della Confederazione, la CdG-S ritiene si debba proseguire lo sviluppo di strumenti d'individuazione tempestiva di problemi potenziali di rilievo sotto il profilo politico. Segnatamente, si deve assicurare la collaborazione in seno all'amministrazione federale. Inoltre il Consiglio federale non può delegare qualsiasi responsabilità in materia d'individuazione tempestiva. I membri del Consiglio federale devono a loro volta manifestare maggiore sensibilità a questa problematica.

Per giunta, la Confederazione deve osservare anche la situazione delle aziende più importanti per l'economia svizzera. Data l'importanza delle grandi banche per la piazza economica svizzera, l'individuazione tempestiva è più progredita in questo ambito (vigilanza sui mercati finanziari esercitata dalla Commissione federale delle banche) che negli altri settori economici. È ovvio che l'allestimento di sistemi di individuazione tempestiva per l'economia, solleva questioni spinose. Quali sono le imprese di grande rilevanza o d'importanza sistemica per l'economia nazionale? Di quali dati deve disporre la Confederazione per l'individuazione tempestiva? Occorre sviluppare basi giuridiche pertinenti, oppure esistono già? L'individuazione tempestiva da parte dello Stato rischia di influire sul comportamento e la responsabilità degli attori del settore privato? Le cerchie politiche non possono ignorare tali questioni solo perché sono scomode. Non sono diventate importanti per via della crisi di Swissair: insorgevano già dalle privatizzazioni effettuate finora in ambiti delicati. L'esempio di Swissair ha dimostrato che le informazioni disponibili sono cruciali sotto il profilo dell'intervento dello Stato. Allorché è chiamata ad agire, la Confederazione deve quindi disporre di informazioni pertinenti o essere in grado di procurarsele rapidamente.

D'altra parte, l'individuazione tempestiva non deve tradursi nella volontà di trattenere tutte le crisi possibili e preparare piani generali. Ogni crisi, infatti, obbedisce a una propria logica. L'individuazione tempestiva delle crisi è una cosa, la risposta adeguata in tempo utile è un'altra.

Raccomandazione 8:

Coordinamento e continuazione dello sviluppo dell'identificazione tempestiva da parte della Confederazione

La CdG-S invita il Consiglio federale ad assicurare il coordinamento degli organi d'identificazione tempestiva dell'amministrazione federale e a dimostrare a sua volta una maggiore sensibilità in materia di individuazione tempestiva delle crisi e delle sfide politiche potenziali. Insiste, in particolare, perché si sviluppi un sistema d'individuazione che tenga conto anche della situazione delle imprese aventi grandi importanza per l'economia svizzera in generale.

Postulato 3:

Individuazione tempestiva a livello dell'economia nazionale

La CdG-S invita il Consiglio federale ad esaminare se le basi legali per l'individuazione tempestiva della situazione delle imprese più importanti per il sistema economico svizzero esistano già o se sia necessario svilupparne di nuove.

La responsabilità della Confederazione circa l'interruzione e poi il mantenimento del servizio aereo di Swissair

Le autorità federali non hanno alcuna responsabilità per quanto concerne l'immobilizzazione della flotta di Swissair il 2 e 3 ottobre 2001, né dal punto di vista giuridico, né dal punto di vista politico. Gli organi della Confederazione si sono impegnati intensamente in vista di evitare l'interruzione del servizio aereo e hanno presentato proposte in questo senso. In occasione della conferenza stampa del 1° ottobre 2001, il Consiglio federale ha giustamente rilevato i rischi e le conseguenze derivanti dall'immobilizzazione degli aerei di Swissair, esortando le cerchie economiche ad agire.

Dopo l'interruzione dei voli, la Confederazione si è impegnata intensamente e ha assunto compiti vitali. La CdG-S ritiene che il ruolo attivo del Consiglio federale durante la crisi, come pure l'impegno della *task force* «ponte aereo» abbiano consentito di evitare una nuova interruzione del servizio aereo a fine ottobre 2001.

5 Ulteriori considerazioni e conclusioni

5.1 Lacune delle disposizioni di legge in materia di risanamento e di società

Nel settembre 2001 non è stato possibile stroncare la crisi di Swissair operando un ravvicinamento degli interessi divergenti delle parti in causa. La CdG-S comprende la posizione della Confederazione che ha svolto un ruolo di mediazione solo dal momento in cui ha deciso di partecipare in maniera determinante alla creazione di una nuova compagnia aerea nazionale. Ciò nonostante, la Commissione si chiede se tale funzione non debba essere istituita per legge in caso di risanamento aziendale. Una specie di «commissario» di risanamento privato, istituito per legge, potrebbe facilitare la conciliazione degli interessi divergenti e coordinare tutte le misure volte di risanamento, prima ancora di dover ricorrere alla procedura di moratoria concordataria o fallimentare.

Postulato 4:

Conciliazione dei diversi interessi nell'ambito del processo di risanamento

La CdG-S invita il Consiglio federale a esaminare le disposizioni della legge sull'esecuzione e sul fallimento che reggono il risanamento e le società per determinare se non sarebbe opportuno prevedere la creazione di una funzione di «commissario» responsabile del risanamento, incaricato di operare un ravvicinamento degli interessi divergenti e di coordinarli in funzione del risanamento pianificato.

Nell'ambito della vicenda Swissair si è detto più volte che il diritto svizzero sull'esecuzione e il fallimento non risponde alle esigenze della pratica e che dovrebbe essere riveduto nel senso di vero e proprio diritto del risanamento¹⁰⁴. In proposito si sono citate come parole chiave il «chapter 11» del diritto americano sul fallimento come pure la questione del fallimento dei gruppi. Nella pratica sembra che anche le autorità di concordato abbiano constatato, in quest'ambito, alcune carenze.¹⁰⁵ La soluzione svizzera non manca per altro anche di difensori che, in linea di massima, la trovano adeguata.¹⁰⁶

Alcuni interventi relativi alla procedura concordataria sono attualmente in esame presso le Camere.¹⁰⁷ Questi interventi chiedono l'allestimento di un diritto fallimentare applicabile ai grandi gruppi o, almeno, un'analisi comparata delle disposizioni attualmente vigenti e di quelle del «chapter 11» del diritto americano.

La CdG-S ritiene che il legislatore debba esaminare con grande attenzione la questione. Bisogna innanzi tutto determinare se sia stato realizzato, nella pratica, l'obiettivo della revisione del 1994 della legge federale sull'esecuzione e sul fallimento, che era di preservare le imprese che potevano essere risanate¹⁰⁸. Solo dopo un'analisi dell'esecuzione della legge, sarà possibile decidere se è o meno opportuno adeguare determinate disposizioni in vista di agevolare il risanamento di imprese o gruppi in difficoltà. La CdG-S è del parere che la proposta di una modifica radicale del sistema, ispirata al «chapter 11» meriti di essere studiata scrupolosamente. La procedura americana si distingue per una concezione dogmatica del risanamento e per l'autoritarismo delle autorità di concordato, che possono, segnatamente, imporre il risanamento di un'impresa contro la volontà dei creditori e in opposizione a un necessario sfortimento delle strutture economiche. Il diritto svizzero, invece, garantisce la ponderazione degli interessi: l'interesse al risanamento è messo sullo stesso piano della tutela dei creditori. Benché le disposizioni americane abbiano consentito a numerose compagnie aeree di sormontare crisi ricorrenti, occorre però ricordare

¹⁰⁴ Cfr. p. es. CASH del 2.11.2001, pag. 36; NZZ del 19.10.2001, pag. 15 e segg.

¹⁰⁵ Cfr. NZZ del 22/23 giugno 2002, pag. 9.

¹⁰⁶ Cfr. Daniel Hunkeler: Ist das schweizerische Nachlassvertragsrecht revisionsbedürftig?, in Jusletter 10 giugno 2002, come pure Blätter für Schuldbetreibung und Konkurs, 2002, fascicolo 1, pag. 7 segg.; Karl Spühler, in: NZZ del 14.5.2002, pag. 27 segg.

¹⁰⁷ Po. Wicki, Analisi giuridica delle conseguenze del tracollo di Swissair; 02.3045; Mo Strahm, Riforma del diritto fallimentare, 01.3713; Mo. Lombardi, Dopo la crisi di Swissair. Emendamento della legge federale sull'esecuzione e sul fallimento?, 01.3673. Quest'ultima è stata trasmessa dal Consiglio agli Stati sotto forma di postulato il 18.03.02.

¹⁰⁸ Messaggio del Consiglio federale dell'8.5.91, FF 1991 III 1.

che il principale mercato di quelle compagnie è il mercato nazionale. Per SAirGroup, invece, la preoccupazione principale era di ottenere una moratoria straordinaria all'estero per proteggersi dai creditori.

Nonostante queste considerazioni, la CdG-S continua a ritenere che, in determinati ambiti, il diritto svizzero dovrebbe favorire maggiormente il risanamento e che su certi punti le competenze delle autorità concordatarie dovrebbero essere adeguate. La Commissione consiglia quindi di tenere conto delle esperienze fatte dalle autorità concordatarie nel caso di SAirGroup e delle sue filiali.

Postulato 5:

Adeguamento della legge sull'esecuzione e sul fallimento a favore del risanamento aziendale

La CdG-S invita il Consiglio federale a esaminare fino a che punto la legge sull'esecuzione e il fallimento vigente permette di prendere in considerazione la volontà di favorire il risanamento aziendale e come si potrebbe migliorarla. Segnatamente, devono essere analizzati gli ambiti che si rivelano problematici nella pratica. Si terrà conto, in particolare, delle esperienze fatte dalle autorità di concordato nell'ambito della moratoria di SAirGroup e delle sue filiali interessate.

La CdG-S ritiene che le carenze determinanti non si manifestino principalmente sul piano della legge sull'esecuzione e sul fallimento, bensì su quello del Codice delle obbligazioni, poiché le imprese che hanno bisogno di essere risanate non riescono a rispettare alcune sue disposizioni. Per esempio, l'articolo 725 CO¹⁰⁹. non impedisce che, nella pratica, gli organi responsabili delle imprese tendano a chiedere una moratoria concordataria solo quando l'indebitamento è tale che la società non è più in grado che di continuare le sue attività.¹¹⁰ Non è possibile fare applicare l'articolo 725 CO direttamente. L'inosservanza di queste disposizioni, al massimo, ha ripercussioni solo sotto il profilo delle responsabilità. Poter stabilire le responsabilità non cambia tuttavia nulla al fatto che il risanamento è fallito. La CdG-S considera che le procedure di verifica previste dal Codice delle obbligazioni debbano essere ottimizzate. In primo luogo, occorre emendare le disposizioni relative alla presentazione dei conti. Si deve assolutamente evitare che un'impresa possa presentare una situazione economica migliore della situazione reale. In quest'ambito, le norme

¹⁰⁹ L'art. 725 CO tratta della perdita di capitale e dell'eccedenza dei debiti e definisce gli avvisi obbligatori come segue:
Cpv. 1: Se risulta dall'ultimo bilancio annuale che la metà del capitale azionario e delle riserve legali non è più coperta, il consiglio d'amministrazione convoca immediatamente l'assemblea generale e le propone misure di risanamento.
Cpv. 2: Se esiste fondato timore che la società abbia un'eccedenza di debiti, deve essere allestito un bilancio intermedio soggetto alla verifica dell'ufficio di revisione. Ove risulti da tale bilancio che i debiti sociali non sono coperti né stimando i beni secondo il valore d'esercizio, né stimandoli secondo il valore di alienazione, il consiglio d'amministrazione ne avvisa il giudice, salvo che i creditori della società accettino, per questa insufficienza d'attivo, di essere relegati a un grado inferiore a quello di tutti gli altri creditori della società.

¹¹⁰ Va nello stesso senso il Po. Wicki, Analisi giuridica delle conseguenze del tracollo di Swissair, 02.3045.

nazionali e internazionali (come le norme IAS - International Accounting Standards) accordano margini di manovra troppo ampi. I margini che consentono di legalizzare conti ottimisti, per non dire fantasiosi, devono essere vietati. È proprio tale latitudine che impedisce agli azionisti e agli organi di revisione di provare, o addirittura di individuare, la necessità di un risanamento aziendale. Per la CdG-S, occorre fare rispettare con ogni mezzo il principio della veridicità dei conti.

La CdG-S ricorda in proposito la questione dell'iscrizione al bilancio degli eccedenti provenienti da fondi liberi e dalle riserve delle casse pensioni. Nel bilancio consolidato 1999, SAirGroup, conformemente alla norma IAS 19, ha iscritto un importo di 1,1 miliardi di franchi per tali eccedenti, il che ha aumentato la proporzione dei fondi propri. L'ammissibilità di tale pratica era contestata¹¹¹. L'Ufficio federale delle assicurazioni sociali (UFAS) è intervenuto pubblicando, nell'ottobre 2000, direttive relative all'utilizzazione conforme dei fondi liberi della previdenza professionale per impedire ai datori di lavoro di iscrivere all'attivo del bilancio somme non conformi.

Secondo la CdG-S anche la revisione dei conti è un altro settore che necessita modifiche. Segnatamente, si dovrebbe prendere in esame un sistema di autorizzazione per le società di revisioni esterne sul modello dell'UE. Una simile disposizione consentirebbe di ottimizzare i processi di verifica. Occorre anche chiedersi se le società di revisione devono limitarsi a una visione puramente formale della presentazione dei conti o se la conferma dell'organo di revisione non debba anche attestare che la situazione economica e finanziaria presentata corrisponde alla realtà dell'impresa. Si deve infine pensare alle possibilità che la legge potrebbe introdurre per influenzare la gestione e la vigilanza aziendali, ovvero la cosiddetta corporate governance, termine con cui si designa, in particolare, tutto ciò che riguarda le competenze e le condizioni di controllo alla testa dell'impresa. La legge, per esempio, potrebbe fissare criteri da osservare per la costituzione del consiglio d'amministrazione delle società per azioni, o prevedere altre misure che consentano di migliorare i processi di controllo, la gestione del rischio o la trasparenza in seno alle imprese.

La trasparenza della presentazione dei conti sarà prossimamente migliorata nell'ambito di una legge federale sul rendiconto e la revisione contabile. L'avamprogetto è in sospeso presso il Dipartimento federale di giustizia e polizia (DFGP). La CdG-S ritiene che il rafforzamento e l'ampliamento del diritto delle obbligazioni sono politicamente indispensabili.

Mozione 2:

Rafforzamento delle disposizioni legali relative alla presentazione dei conti e al controllo delle imprese

La CdG-S invita il Consiglio federale a rafforzare le disposizioni del Codice delle obbligazioni nel settore della presentazione dei conti e del controllo delle imprese, se necessario mediante una nuova legge.

¹¹¹ Cfr. I. Spoerry del 22.03.2000, Casse pensioni IAS19/FER 16, 00.3111 e il relativo dibattito al Consiglio agli Stati, Boll. uff. **2000** S 424 segg.

5.2

Formulazione di una nuova politica dei trasporti aerei

Per svariati motivi, la CdG-S ritiene che la Confederazione debba aggiornare la propria politica dei trasporti aerei, attualmente confrontata un certo numero di contraddizioni. Da un lato, le imprese e lo Stato devono far faccia in sempre maggiore misura alla liberalizzazione dell'aviazione civile e, di conseguenza, alle ripercussioni sulle imprese e sul contesto normativo. Dall'altro, sul piano internazionale l'aviazione commerciale è contraddistinta da un protezionismo ancora importante e dal carattere nazionale delle compagnie aeree. Inoltre, con l'entrata in vigore degli accordi bilaterali il 1° giugno 2002, la politica dei trasporti aerei svizzeri deve essere armonizzata con quella dell'Unione europea. In quest'ambito, il Consiglio federale è tenuto a formulare una politica dei trasporti aerei compatibile a livello internazionale.

Nel formulare tale nuova politica si dovrà tenere conto degli insegnamenti tratti dal caso Swissair e si dovrà precisare il ruolo dello Stato nel mantenimento dell'infrastruttura dei trasporti aerei. Date le circostanze era difficile evitare l'intervento dello Stato nella crisi di Swissair. In avvenire, tuttavia, si pone l'interrogativo di come strutturare l'aviazione civile svizzera in modo tale da evitare il ripetersi dello scenario di un intervento della Confederazione.

Raccomandazione 9:

Riformulare la politica dei trasporti aerei

Considerati gli sviluppi internazionali, la CdG-S invita il Consiglio federale a riformulare la politica svizzera dei trasporti aerei e a definire il ruolo dello Stato nel mantenimento dell'infrastruttura dei medesimi. In quest'ambito sarà esaminato anche il ruolo della Commissione federale della navigazione aerea.

5.3

Protezione dei consumatori contro gli effetti di un'inattesa interruzione del servizio aereo

La perizia richiesta dalla CdG-S enumera diverse misure volte alla protezione dei passeggeri contro l'annullamento o il ritardo di un volo o contro il rifiuto di imbarcare per overbooking.¹¹² A tutt'oggi queste misure non affrontano direttamente le conseguenze dell'immobilizzazione al suolo di tutta una flotta come avvenne nel caso di Swissair. Nelle cerchie dei trasporti aerei si sta riflettendo a come meglio proteggere i consumatori contro gli effetti di un grounding inatteso degli aerei, per ragioni economiche o tecniche. Si potrebbero per esempio sviluppare contratti di assicurazione volontaria.

Il perito che ha esaminato la questione ritiene che, nella situazione attuale, simili soluzioni, convenute dagli stessi trasportatori aerei, avrebbero maggiori speranze di successo, mentre una regolamentazione internazionale non sembra poter ottenere

¹¹² Cfr. perizia, allegato 1, parte D, numero IV .

ampio sostegno nell'ambito dell'OACI. Il consulente raccomanda che i governi appoggino gli sforzi delle compagnie di trasporto aereo.

Raccomandazione 10:

Sostegno alle misure contro gli effetti di un'interruzione inattesa dei voli

La CdG-S raccomanda al Consiglio federale di seguire ed appoggiare gli sforzi delle compagnie di trasporto aereo a livello internazionale volte alla protezione dei passeggeri contro gli effetti di un'interruzione inattesa dei voli da parte di una compagnia aerea.

6 Principali avvenimenti relativi all'immobilizzazione della flotta Swissair del 2 e 3 ottobre 2001

6.1 Introduzione

Nel numero 4 è stato presentato l'operato degli organi della Confederazione nell'ambito della crisi Swissair.

La CdG-S ha analizzato in particolare l'attività del Consiglio federale e dell'amministrazione federale, ma si è pure soffermata sul comportamento degli operatori privati (in particolare SAirGroup, UBS, CSG e Crossair). L'immobilizzazione temporanea dei velivoli di Swissair ha assunto anche un significato politico e ciò esige una riflessione critica. In particolare è necessario spiegare come mai la Confederazione ha deciso di finanziare l'attività di un'impresa privata con un contributo superiore ai due miliardi di franchi.

Per venire incontro a queste esigenze di trasparenza la CdG-S ha quindi cercato di ricostruire nel numero 6.2 le vicissitudini che hanno preceduto l'immobilizzazione dei velivoli, mentre il numero 6.3 approfondisce alcune circostanze importanti e dà spazio ai vari apprezzamenti degli operatori privati. Per quanto riguarda la chiarezza sulle circostanze in cui è avvenuta l'immobilizzazione della flotta, bisogna comunque tener presente che gli avvenimenti si sono succeduti molto rapidamente e hanno avuto luogo in un clima di tensione determinato dalla divergenza degli interessi dei vari operatori. Durante questi giorni movimentati quindi molte operazioni non sono state registrate per iscritto. Inoltre la descrizione degli avvenimenti risente dell'importante flusso di emozioni che ha accompagnato l'immobilizzazione della flotta. Sarà quindi difficile che un giorno si possa fare luce completa su tutte le vicissitudini dell'immobilizzazione e di conseguenza le varie descrizioni degli avvenimenti possono divergere o anche risultare in contraddizione.

La CdG-S ha comunque deciso di presentare le proprie impressioni (n. 6.4), poiché la crisi Swissair comprende anche una dimensione politica, ma con ciò non intende per nulla pregiudicare la determinazione di eventuali responsabilità da parte delle autorità giudiziarie. Maggiori dettagli sulla vicenda potranno essere presentati solo dopo la conclusione dell'inchiesta del commissario della moratoria concordataria, prevista per l'autunno 2002. Con il presente rapporto la CdG-S ritiene però di potere fornire un contributo critico a favore di un'ampia riflessione politica.

Fino all'11 settembre 2001 i dirigenti di SAirGroup credevano ancora nella possibilità di ristrutturare il gruppo, pur essendo coscienti di disporre di un margine di manovra ridotto. Gli attentati hanno però rimesso in discussione la ristrutturazione e rilanciato l'ipotesi, già scartata in precedenza, di dover ricorrere a crediti o garanzie statali. Il 17 settembre 2001 alcuni rappresentanti di SAirGroup hanno quindi comunicato per la prima volta al capo del DFF e al direttore dell'AFF la situazione finanziaria del gruppo e hanno chiesto alla Confederazione una garanzia di un miliardo di franchi.

Il 22 settembre 2001 i responsabili di SAirGroup hanno presentato ai rappresentanti della Confederazione e delle cerchie economiche il progetto «Swiss Air Lines» che prevedeva di raggruppare l'attività di Swissair e Crossair all'interno di una sola entità e sotto una direzione unica. Nel frattempo alla Confederazione erano stati chiesti aiuti per un importo complessivo di almeno 1,5 miliardi di franchi.

Il giorno dopo iniziò l'attività il gruppo di lavoro Bremi, incaricato di dare avvio al risanamento completo di SAirGroup. Il 28 settembre 2001, durante la seduta di apertura dei lavori, vennero ventilati per la prima volta i costi dell'operazione: circa 8 miliardi di franchi. Si diffuse quindi velocemente l'opinione secondo cui nessuno avrebbe finanziato il progetto e si sarebbe quindi inevitabilmente giunti alla moratoria concordataria.

Il giorno stesso l'UBS comunicava a SAirGroup che in futuro avrebbe effettuato pagamenti solo nei limiti della copertura finanziaria presente sui singoli conti. Veniva quindi annullato con effetto immediato il servizio «*cash pooling*» che l'UBS in data 10 settembre 2001 aveva già disdetto per fine ottobre, rispettivamente fine dicembre 2001. La banca motivava la decisione con il declassamento di SAirGroup da parte dell'agenzia Moody's. La soppressione del «*cash pooling*» ha aggravato i bisogni di liquidità e ha perturbato notevolmente la gestione di cassa di SAirGroup, che ha espresso le proprie lamentele nei confronti dell'UBS.

Il 29 settembre 2001 il consiglio di amministrazione di SAirGroup si è riunito per discutere le prospettive future e ha ritenuto irrealizzabile la ricapitalizzazione del gruppo. Quale alternativa, un rappresentante dello studio Baker&McKenzie, consulente anche del CSG, ha presentato il progetto «New Crossair» in base a cui Swissair avrebbe cessato l'attività e Crossair ne avrebbe ripreso le destinazioni e i velivoli, mentre il resto di SAirGroup avrebbe chiesto la moratoria concordataria.

Venne così abbandonata l'idea di risanare il gruppo e gli sforzi si concentrarono sul mantenimento dei voli. Non essendo in vista altre soluzioni, il consiglio d'amministrazione decise di approvare il progetto. Nel pomeriggio SAirGroup ha invitato alcuni rappresentanti dell'UBS e del CSG presso la propria sede centrale del Balsberg, vicino a Kloten. Per questioni di tempo anche il consiglio d'amministrazione di Crossair quel giorno si era riunito al Balsberg. Alle banche e a Crossair vennero presentate due alternative. Una prevedeva la fondazione di una nuova società con la ripresa di tutte le azioni Swissair e del 70 per cento di quelle Crossair, mentre le rimanenti aziende di SAirGroup avrebbero chiesto una moratoria concordataria. La seconda alternativa prevedeva la realizzazione del già menzionato progetto «New Crossair» e chiedeva agli investitori di acquistare la quota di azioni Crossair detenute da SAirGroup (70%). Le banche ritenevano che solo la seconda alternativa,

approvata anche da Crossair, fosse da considerare realistica, ma in seguito non riuscirono ad accordarsi sulle rispettive quote di partecipazione all'acquisto delle azioni Crossair.

L'accordo è poi stato raggiunto il 30 settembre 2001, poco prima di un incontro con i capi del DFF e del DATEC. L'UBS avrebbe ripreso il 51 per cento delle azioni Crossair e quindi assumeva la direzione del progetto. I suoi rappresentanti non hanno però più avuto il tempo di partecipare alla seduta prevista il giorno stesso a Berna fra i rappresentanti del Consiglio federale, di SAirGroup, di Crossair e del CSG e si sono scusati per l'assenza poco prima dell'inizio della riunione. I rappresentanti di SAirGroup che avevano richiesto l'incontro hanno presentato gli aspetti negativi di un'eventuale immobilizzazione completa della flotta Swissair e hanno comunicato che il gruppo si trovava in pratica in stato di insolvenza. Il progetto «New Crossair» è stato presentato ai rappresentanti del Consiglio federale. La sera stessa si è poi tenuto un incontro fra rappresentanti di Crossair, UBS e CSG e i dirigenti di SAirGroup. L'UBS ha elaborato in loco la prima versione del *Term Sheet* «Phoenix», un elenco di condizioni che non comprendeva ancora nessuna restrizione relativa all'impiego dell'importo versato per acquistare le azioni Crossair. La responsabile delle finanze di SAirGroup ha spiegato ai presenti che il fabbisogno di liquidità del gruppo sarebbe incrementato dopo la richiesta di moratoria concordataria. Un esperto di diritto della navigazione aerea aveva inoltre spiegato all'UBS le problematiche giuridiche e i rischi nell'ambito della sicurezza del trasporto aereo che, a suo avviso, avrebbero potuto comportare un'interruzione temporanea dell'attività di volo. Dopo queste delucidazioni i rappresentanti dell'UBS sono partiti dal principio che solo un'immobilizzazione temporanea della flotta avrebbe consentito di trasferire i diritti correlati con l'esercizio del trasporto aereo. Inoltre queste informazioni hanno indotto l'UBS a porre restrizioni sull'impiego della somma versata per l'acquisto delle azioni Crossair, ritenendo ormai che non sarebbe stato possibile garantire la continuità trasporto aereo. La versione definitiva del *Term Sheet*, elaborata nelle prime ore del 1° ottobre, prevedeva che gli introiti derivanti dalla vendita delle azioni Crossair potevano essere impiegati per mantenere il servizio aereo solo fino al 3 ottobre 2001. Per i partecipanti di questa riunione risultava quindi chiaro che al più tardi il 4 ottobre 2001 la flotta sarebbe stata immobilizzata.

Il capo del DFF ha ricevuto una copia dell'ultima versione del *Term Sheet* solo nella mattinata del 1° ottobre 2001 e ha cercato in vari modi di impedire l'immobilizzazione della flotta, proponendo al presidente del consiglio di amministrazione dell'UBS di contribuire allo stanziamento di un credito di transizione che permettesse di garantire i voli fino alla fine del mese. L'UBS ha però rifiutato la proposta poiché, data l'imminente apertura della moratoria concordataria, i crediti avrebbero dovuto essere concessi a fondo perso. L'UBS non voleva assumere ulteriori rischi.

Durante una conferenza stampa tenuta la sera stessa SAirGroup ha annunciato la richiesta di moratoria concordataria per Swissair e una parte di SAirGroup, ma non ha menzionato l'imminente immobilizzazione della flotta. Il Consiglio federale dal canto suo, durante una conferenza stampa tenuta un po' più tardi, ha espressamente sottolineato i rischi incombenti in caso di immobilizzazione della flotta e ha ribadito l'aspettativa che le banche e SAirGroup adottassero le misure necessarie a garantire i voli.

Il 2 ottobre 2001 il capo del DFF ha rilanciato alle due grandi banche la proposta di concedere un credito di transizione. Dato che il presidente del consiglio di amministrazione era partito per gli Stati Uniti, il capo del DFF ha parlato con il sostituto. L'UBS ha nuovamente rifiutato la proposta mentre il CSG ha dichiarato la propria disponibilità. Più tardi le banche hanno comunicato alla Confederazione di aver raggiunto un compromesso, permettendo a Swissair di utilizzare i proventi derivanti dalla vendita delle azioni Crossair per garantire i voli fino al 5 ottobre. La conclusione del contratto di vendita delle azioni Swissair aveva richiesto parecchie ore di lavoro ed era stato firmato alle 18 e l'importo era stato trasferito sul credito di SAir-Lines. Ma era troppo tardi. Già alle 10 due aerei Swissair erano stati posti sotto sequestro a Londra e alcune ore dopo SAirGroup annunciava la sospensione dei voli. Alle 15.45 la direzione del gruppo, su consiglio del responsabile delle operazioni di volo, interrompeva il servizio aereo poiché il personale aveva superato il limite di ore di lavoro previsto dal regolamento e la sicurezza non sarebbe quindi più stata garantita. L'interruzione del servizio è dunque stata causata da un concorso di circostanze (annuncio della richiesta di moratoria concordataria, problemi di liquidità, sequestro di velivoli all'estero, ritardo dei voli in partenza dalla Svizzera per evitare altri sequestri, prolungamento del tempo di attesa – considerato tempo di lavoro – del personale di volo).

6.3 Precisazione di alcuni aspetti particolari

6.3.1 Piani per salvare il servizio aereo

Swiss Air Lines

Il 10 settembre 2001 il presidente e direttore generale di SAirGroup ha invitato a casa propria il direttore generale di Crossair per discutere della situazione molto problematica di SAirGroup. Il direttore generale di Crossair ha parlato del progetto «Swiss Air Lines» ed è quindi stato invitato a svilupparlo e presentarlo nella due settimane successive. Gli eventi dell'11 settembre 2001 hanno poi costretto a perfezionarlo in pochi giorni. Il progetto è stato adottato dal consiglio di amministrazione di SAirGroup il 20 settembre 2001 e da quello di Crossair il giorno successivo. È poi stato presentato al Consiglio federale il 22 settembre 2001 e reso pubblico due giorni dopo. «Swiss Air Lines» prevedeva l'integrazione delle rete di collegamenti a breve distanza di Swissair e Crossair e la riduzione dei voli a lunga distanza gestiti da Swissair.

Il piano prevedeva di riunire la pianificazione della flotta, la vendita, il marketing e i servizi alla clientela. La nuova struttura sarebbe stata diretta dal direttore generale di Crossair. Ma il progetto si rivelò rapidamente irrealizzabile poiché per salvare almeno una parte di SAirGroup era necessario prendere misure più drastiche.

New Crossair

Il presidente e direttore generale del CSG, che era anche membro del consiglio di amministrazione di SAirGroup, ha invitato a presenziare alla seduta del consiglio di amministrazione di SAirGroup del 29 settembre 2001 anche alcuni rappresentanti di CSFB (Credit Suisse First Boston) che desideravano esporre altre soluzioni. Un avvocato dello studio Baker&McKenzie ha quindi presentato il progetto «New

Crossair» che prevedeva la ripresa di Crossair da parte degli investitori e una richiesta di moratoria concordataria per Swissair e SAirGroup. Entro un mese Crossair avrebbe dovuto ricevere l'autorizzazione di esercizio e le concessioni relative alle linee internazionali, diventando quindi la nuova compagnia aerea nazionale. Non era prevista una interruzione del servizio aereo. Alla presentazione del progetto il prezzo delle azioni Crossair venne stimato attorno ai 250 milioni di franchi. La sera stessa il progetto venne presentato alle due grandi banche e a Crossair, mentre i rappresentanti della Confederazione vennero informati il giorno successivo.

Phoenix

Nella notte fra il 30 settembre e il 1° ottobre 2001 due membri del Managing Board dell'UBS, riuniti presso la sede centrale di SAirGroup al Balsberg, hanno elaborato il Term Sheet Phoenix, partendo dai parametri del progetto «New Crossair». La versione definitiva del documento è stata terminata il mattino del 1° ottobre verso le 4.20. Il progetto prevedeva che l'importo di 258,8 milioni di franchi ricavato dalla vendita delle azioni Crossair garantisse i voli fino al 3 ottobre 2001, data in cui Swissair, in base alle indicazioni di SAirGroup e Crossair, avrebbe potuto immobilizzare la flotta in base a un piano specifico. Questa limitazione decisa dalle grandi banche mirava a garantire la sopravvivenza delle società connesse con il servizio aereo. Il credito di transizione di 250 milioni di franchi concesso a SAirLines era destinato unicamente all'assistenza delle aziende annesse. Il progetto prevedeva inoltre che le banche avrebbero concesso a Crossair facilitazioni per l'ottenimento di capitale d'esercizio (working capital)¹¹³ fino a 500 milioni di franchi, nonché un aumento di capitale pari a 350 milioni di franchi. Il capo del DFF ha ricevuto il Term Sheet Phoenix la mattina del 1° ottobre 2001.

Conclusioni: mentre il progetto «Swiss Air Lines» prevedeva ancora il salvataggio di tutto il gruppo, «New Crossair» concentrava gli sforzi sul mantenimento del servizio aereo e di alcune società annesse. Il Term Sheet Phoenix concretizzava il progetto «New Crossair» introducendo però anche un'interruzione dei voli. I vari piani di salvataggio contenevano comunque vari errori dovuti all'elaborazione frettolosa, che in seguito hanno dato origine a notevoli complicazioni. In particolare Crossair non ha potuto riprendere i voli a lunga distanza di Swissair a partire dalla fine d'ottobre del 2001 e l'aumento di capitale necessario è lievitato a un livello otto volte superiore ai 350 milioni di franchi inizialmente previsti.

6.3.2 Il credito di transizione di 250 milioni di franchi

Il 1° ottobre 2001 il presidente e direttore generale di SAirGroup ha preso contatto con i rappresentanti della Confederazione per ottenere un credito di 250 milioni di franchi che permettesse di evitare l'interruzione dei voli. Il DFF ha dato il proprio accordo a condizione però che metà del credito in questione fosse assunta dalle grandi banche. Lo stesso giorno, nel pomeriggio, il capo del DFF ha comunicato la proposta telefonicamente al presidente del consiglio di amministrazione dell'UBS, che decise però di rifiutarla poiché alla luce dell'imminente richiesta di moratoria concordataria si sarebbe trattato di un credito a fondo perso e la banca non poteva né

¹¹³ Crediti a corto termine per finanziare l'esercizio aziendale concessi per affrontare i problemi di liquidità.

voleva più assumere ulteriori rischi in questo ambito. Il capo del DFF ha chiesto al suo interlocutore di comunicare la risposta definitiva prima della riunione del Consiglio federale prevista per le 19. Il presidente del consiglio di amministrazione dell'UBS aveva inoltre promesso di discutere la proposta con le altre parti coinvolte e in particolare con il CSG. In seguito l'UBS ha affermato che in nessun momento della conversazione il presidente del consiglio d'amministrazione aveva considerato si trattasse di una proposta formale da trasmettere anche al CSG. Comunque il presidente del consiglio di amministrazione di UBS ha telefonato al suo omonimo di CSG chiedendo se fosse a conoscenza della proposta del Consiglio federale. A questo punto le testimonianze divergono. L'UBS afferma di aver comunicato all'UBS i termini della proposta, mentre il CSG afferma di non essere stato messo al corrente. Il capo del DFF, non avendo ricevuto nessuna risposta da parte dell'UBS prima della seduta del Consiglio federale ha incaricato un collaboratore personale di contattare il presidente del consiglio di amministrazione dell'UBS, ma non è riuscito a reperirlo. Il collaboratore personale è stato richiamato solo dopo la conferenza stampa di SAirGroup da un membro del Group Managing Board dell'UBS che confermava la decisione negativa della banca.

Il mattino del giorno seguente il capo del DFF ha nuovamente cercato di raggiungere il presidente del consiglio di amministrazione dell'UBS che però era in viaggio verso gli Stati Uniti. Ha quindi rinnovato la proposta al sostituto che ha promesso di contattare immediatamente il CSG. Subito dopo il capo del DFF ha chiamato il presidente e direttore generale di CSG e il vice presidente della direzione e ha dovuto constatare che ambedue non erano al corrente della proposta. L'UBS non avrebbe trasmesso loro nessuna proposta concreta. Comunque i rappresentanti di CSG hanno aderito spontaneamente alla proposta e hanno preso contatto con l'UBS che ha ribadito il proprio rifiuto. Durante il colloquio telefonico gli interlocutori hanno poi accettato il compromesso del CSG che proponeva di autorizzare SAirGroup a utilizzare i proventi della vendita delle azioni Crossair per garantire i voli fino al 5 ottobre 2001.

Conclusioni: l'UBS ha chiaramente rifiutato la proposta di un credito di transizione, mentre la Confederazione ha subordinato il proprio contributo alla partecipazione delle banche. Malgrado l'impegno del DFF per garantire i contatti fra i vari operatori, nei primi due giorni d'ottobre la comunicazione è risultata almeno in parte difficile e poco chiara. In tali circostanze sarebbe certamente stato più appropriato mettere in atto modalità di comunicazione più dirette che consentissero la partecipazione simultanea tutti gli operatori.

6.3.3 La conclusione del contratto di vendita delle azioni Crossair il 2 ottobre 2001

Il contratto di vendita delle azioni Crossair è stato elaborato parallelamente ed è stato perfezionato il 2 ottobre 2001. SAirGroup sperava si potesse giungere rapidamente all'attuazione per disporre della liquidità necessaria a garantire i voli. Varie complicazioni hanno però consentito la firma del contratto solo dopo l'immobilizzazione della flotta Swissair. SAirGroup accusa quindi l'UBS di aver ritardato l'operazione per eccesso di formalismo e rimprovera inoltre alle banche di avere insistito affinché venisse elaborato un contratto a opzione per la ripresa del marchio

«Swissair». In base alle indicazioni di SAirGroup l'elaborazione di questo contratto rappresentava una condizione necessaria per la conclusione di quello relativo alle azioni Crossair, pur non essendo previsto dal Term Sheet Phoenix. Secondo l'UBS i due contratti erano indissociabili e il contratto a opzione è stato quindi firmato quattro ore dopo la conclusione del contratto di vendita. L'UBS afferma di aver proposto di versare la somma pattuita già alle 14, subito dopo la consegna delle azioni da parte di SAirGroup, ma il CSG si è opposto, esigendo innanzitutto l'adempimento di tutte le condizioni previste dal contratto. Il CSG, dal canto suo, smentisce che l'UBS abbia proposto un versamento immediato poiché in tal caso avrebbe evidentemente acconsentito, essendo comunque favorevole al credito di transizione.

In merito alla lentezza con cui è stato concluso il contratto, i rappresentanti di Crossair hanno affermato di aver avuto bisogno di tempo per esaminare a fondo tutti gli articoli con l'aiuto degli avvocati: ne andava comunque del futuro di Crossair! SAirGroup dal canto suo non è invece stato in grado di produrre tempestivamente tutti i documenti richiesti per procedere al versamento. La decisione del Consiglio di amministrazione del 1° ottobre 2001 relativa alla firma del Term Sheet Phoenix era formulata al condizionale. Il presidente e direttore generale di SAirGroup veniva infatti autorizzato innanzitutto a prendere contatto con i rappresentanti delle cerchie economiche e della Confederazione per cercare nuovamente i mezzi necessari a evitare l'interruzione del servizio aereo. Solo in caso di fallimento di questa ulteriore iniziativa avrebbe potuto firmare il Term Sheet Phoenix. Il 2 ottobre 2001 le banche hanno chiesto a SAirGroup di dichiarare adempite le condizioni necessarie per la firma. La dichiarazione è intervenuta alle 17.30. La scarsità di tempo a disposizione aveva indotto quel giorno il presidente e direttore generale di SAirGroup a chiedere ripetutamente all'UBS il versamento di un anticipo di 100 milioni sul ricavato della vendita delle azioni. I rappresentanti dell'UBS ritengono però che SAirGroup non abbia esplicitato che si trattava di una richiesta d'anticipo e l'hanno quindi rifiutata ritenendo che i mezzi sarebbero stati versati a fondo perso. L'UBS avrebbe invece spiegato al presidente e direttore generale di SAirGroup che il gruppo disponeva ancora di sufficiente liquidità. SAirGroup contesta quest'affermazione.

Conclusioni: la lentezza nel perfezionamento del contratto non può essere imputata a una sola parte e non bisogna neppure dimenticare che la firma del medesimo è avvenuta sotto l'incalzare del tempo. Fra l'elaborazione del progetto Phoenix e la firma del contratto di vendita delle azioni di Crossair sono passati meno di due giorni. E anche ipotizzando il versamento tempestivo dell'importo, vi sono dubbi sul fatto che Swissair avrebbe potuto disporne liberamente, poiché in base al contratto i fondi erano destinati a SAirLines e non a Swissair. Secondo il commissario della moratoria concordataria infatti, durante la procedura non è permesso trasferire i mezzi liquidi all'interno del gruppo per evitare di pregiudicare la posizione dei debitori. I soldi vanno versati direttamente alle filiali. Questa è la ragione per cui i crediti di transizione non sono poi mai stati versati a SAirGroup ma direttamente alle società coinvolte nel trasporto aereo.

6.3.4

Liquidità: situazione al 2 ottobre 2001

Secondo SAirGroup la mattina del 2 ottobre 2001 Swissair disponeva di mezzi liquidi pari a 4,2 milioni di franchi. Altri venti milioni erano depositati presso l'UBS a favore della cassa di risparmio del personale di SAirGroup, mentre altri importi erano analogamente bloccati su conti del CSG. Quella mattina erano disponibili anche 73 milioni di franchi depositati su un conto escrow, ma sono stati liberati solo dopo le 17.30. Secondo SAirGroup, l'annuncio della richiesta di moratoria concordataria rendeva necessario – anche per i depositari del contratto escrow – il chiarimento di numerosi aspetti giuridici. SAirGroup ha emanato solo verso le 17 le istruzioni necessarie alla liberazione di queste riserve. L'UBS ritiene incomprensibile questo ritardo e sottolinea che SAirGroup disponeva di 34 milioni di franchi sui conti da lei gestiti. Swissair avrebbe inoltre potuto fare ricorso al conto escrow e agli oltre 112 milioni di franchi bloccati per ragioni giuridiche sui conti aperti presso il CSG. Complessivamente, secondo l'UBS, SAirGroup avrebbe potuto disporre di oltre 200 milioni di franchi. I rappresentanti di SAirGroup ritengono però che, per proteggere gli interessi dei creditori, Swissair non sarebbe più stata autorizzata a fare capo alle risorse finanziarie di SAirGroup dopo la richiesta di moratoria concordataria.

Gli importi menzionati in precedenza devono però essere relativizzati poiché il 4 ottobre 2001, ad esempio, per riattivare il trasporto aereo sono stati necessari 150 milioni di franchi e il giorno successivo se ne sono dovuti spendere altri 50, a fronte di una spesa abituale precedente di 17 milioni al giorno. Il fatto di poter disporre di 4 o di 34 milioni di franchi non avrebbe però influito sul destino di Swissair, poiché il servizio aereo non avrebbe comunque potuto essere salvaguardato. L'esplosione del fabbisogno di liquidità è dovuto direttamente dall'annuncio della richiesta di moratoria concordataria che ha imposto alla compagnia di pagare i fornitori in contanti. Swissair non avrebbe comunque potuto disporre di somme sufficienti per effettuare questi pagamenti, soprattutto se si considera anche la necessità di pagare innanzitutto le fatture arretrate. Ambedue le richieste, rispettivamente di anticipo e di credito, sono state infine rifiutate.

Conclusione: Circa i mezzi liquidi a disposizione di Swissair il 2 ottobre 2001 per mantenere il servizio aereo i vari operatori hanno fornito indicazioni contrastanti e risulta quindi difficile esprimere un giudizio. Mentre SAirGroup sottolinea la scarsità dei mezzi liquidi a disposizione, l'UBS rammenta gli importi depositati nei conti aperti da SAirGroup presso la banca. Non è comunque certo che, dopo aver annunciato l'intenzione chiedere una moratoria concordataria, Swissair avrebbe ancora potuto beneficiare di trasferimenti interni al gruppo. L'annuncio inoltre aveva incrementato in modo esponenziale il fabbisogno di liquidità ancor prima che fosse effettivamente inoltrata la richiesta di moratoria e il consiglio di amministrazione di SAirGroup non si era preparato a sufficienza per affrontare la situazione. Infatti durante la riunione del 25 settembre 2001, di fronte ai danni provocati da una crisi inaspettata, il consiglio di amministrazione era partito dall'idea che le due grandi banche svizzere non avrebbero negato il loro sostegno a SAirGroup. D'altro canto il 26 settembre i consulenti giuridici di SAirGroup avevano sottolineato che la procedura concordataria non avrebbe permesso di risanare il gruppo.

La situazione relativa alla liquidità di SAirGroup in data 2 ottobre 2001 verrà esaminata in modo più approfondito nell'ambito delle indagini svolte dal commissario della moratoria concordataria.

6.3.5 Le cause dell'immobilizzazione della flotta Swissair

Prima dell'11 settembre 2001 i dirigenti di SAirGroup erano consapevoli di disporre solo di un piccolo margine di manovra ma ritenevano fosse ancora possibile risanare il gruppo. Dopo questa data si dovette procedere a un riesame della situazione soprattutto in previsione di un peggioramento della liquidità. I responsabili del gruppo giunsero alla conclusione che senza un aiuto esterno SAirGroup non sarebbe più stata solvibile a partire da inizio ottobre 2001 e speravano di poter quindi beneficiare del sostegno delle cerchie economiche e dello Stato per risanare il gruppo. Essi rimproverano quindi agli operatori che hanno elaborato il piano Phoenix di aver accettato l'eventuale immobilizzazione della flotta Swissair permettendo l'uso degli introiti derivanti dalla vendita delle azioni Crossair per mantenere il servizio di trasporto aereo solo fino al 3 ottobre 2001 e rifiutando di concedere un anticipo. SAirGroup rimprovera inoltre all'UBS di non aver voluto contribuire allo stanziamento di un credito di transizione e di aver ritardato, per eccesso di formalismo, il versamento degli introiti. Il motivo diretto che ha condotto all'immobilizzazione della flotta nel pomeriggio del 2 ottobre 2001 (cfr. parte finale del n. 1.2) è comunque stato il superamento del limite regolamentare delle ore di lavoro da parte del personale di volo (*flight duty regulations*).

I rappresentanti dell'UBS ritengono che l'immobilizzazione della flotta non sia stata originata dagli avvenimenti e dall'agitazione dei giorni precedenti il 2 ottobre 2001. La responsabilità andrebbe piuttosto attribuita alla negligenza dimostrata sull'arco di vari mesi dai responsabili di SAirGroup, che non hanno saputo adottare per tempo le misure di risanamento che si imponevano. La richiesta d'aiuto del 29 settembre 2001 sarebbe pervenuta troppo tardi per riuscire ancora a salvare Swissair.

I responsabili del CSG ritengono invece che il tracollo di SAirGroup sia dovuto in particolare al fallimento della strategia di alleanze per acquisizioni. Il gruppo avrebbe ancora potuto essere salvato vendendo le relative società nel corso dell'estate 2001 e procedendo alla ricapitalizzazione del gruppo. Inoltre la concessione di un credito di transizione avrebbe molto probabilmente consentito di evitare l'immobilizzazione della flotta Swissair.

I rappresentanti di Crossair ritengono che il futuro di SAirGroup fosse già segnato chiaramente anche prima degli eventi dell'11 settembre, che non sono quindi stati all'origine della richiesta di moratoria concordataria. La causa diretta dell'immobilizzazione della flotta risiederebbe nell'annuncio della moratoria che ha indotto tutti i fornitori a esigere il pagamento in contanti. I piloti hanno quindi dovuto portare con sé i soldi necessari per gli scali, una procedura tecnicamente insostenibile e che dopo qualche tempo ha suscitato violente reazioni da parte dell'equipaggio con i conseguenti problemi di sicurezza.

Conclusione: I drammatici avvenimenti dell'11 settembre 2001 hanno accelerato il tracollo di Swissair, ma non si può negare che SAirGroup denotava già in precedenza grossi problemi che sarebbe stato possibile risolvere solo adottando misure drasti-

che. L'annuncio della moratoria ha provocato un notevole incremento del fabbisogno di liquidità poiché Swissair ha potuto beneficiare di prestazioni solo pagando in contanti e alla condizione di aver saldato le fatture arretrate. Bisogna rammentare che la mattina del 2 ottobre 2001 due aerei di Swissair erano stati messi sotto sequestro a Londra e che la tensione di tutti gli operatori non ha certamente favorito decisioni razionali e ciò, in concomitanza con i problemi di liquidità, ha reso impossibile la continuazione del servizio aereo. La direzione di Swissair ha poi deciso di interrompere il servizio quando il personale di volo si è trovato ad aver superato le ore regolamentari di lavoro (cfr. parte finale del n. 6.2).

6.4 Impressioni della CdG-S sull'evoluzione e sulla drammatica conclusione della crisi Swissair

SAirGroup: un insieme d'aziende eterogeneo e complesso

La ristrutturazione di Swissair attuata nel 1997 ha comportato la separazione di alcuni settori d'attività che si sono trasformati in aziende indipendenti integrate nel nuovo gruppo. La ristrutturazione ha dato vita a un vasto e complesso sistema di aziende che può essere gestito solo con una chiara organizzazione e con l'attribuzione di competenze specifiche ad ogni livello produttivo. Il gruppo è stato strutturato in una holding complessa, difficile da valutare e controllare (cfr. struttura del gruppo nel periodo 2000-2001 riportata all'allegato 3). Secondo la CdG-S vari indizi lasciano supporre che la struttura rendeva difficile la gestione del gruppo e che vi fossero carenze nell'attività direttiva, di gestione e di controllo. Bisogna inoltre considerare che l'attività nell'ambito dei trasporti aerei impone una specifica gestione dei rischi e richiede una conoscenza adeguata del settore. Oggi si può quindi affermare che tutti questi aspetti, in parte derivanti dalle strutture forgiate nel 1997, hanno contribuito ad aggravare la crisi di Swissair. Le indagini del commissario della moratoria concordataria consentiranno certamente di determinare con maggior precisione il ruolo della struttura aziendale nella crisi di Swissair.

I segnali precursori della crisi

Nella seconda metà del 2000 si è diffusa fra l'opinione pubblica la voce secondo cui la strategia aziendale di Swissair stava per fallire. A quanto sembra, lo studio McKinsey «Shield I» effettuato nell'estate 2000 aveva già individuato un buco finanziario di 3 miliardi di franchi. Bisogna quindi chiedersi se SAirGroup non sia giunto troppo tardi alla consapevolezza che la strategia messa in atto non aveva dato i frutti sperati. Dopo la crisi dirigenziale dell'inizio del 2001 i responsabili di SAirGroup erano scoraggiati e si trovavano inoltre a dover annunciare una perdita di 2885 milioni e un notevole assottigliamento della quota di capitale proprio. Nella primavera del 2001 l'economia nazionale aveva già dovuto confrontarsi pesantemente con questa situazione critica. Infatti secondo varie fonti la situazione di SAirGroup era già allora disastrosa e l'UBS si era già allarmata dopo un'analisi relativa alla fine di marzo del 2001 e reputava urgente procedere a un risanamento finanziario. Le indagini del commissario della moratoria concordataria faranno luce sulla valutazione della situazione interna al gruppo. La CdG-S dispone però di indizi sufficienti per affermare che alcuni membri della direzione erano profondamente

preoccupati per le dimensioni della crisi e avevano chiesto per scritto al consiglio di amministrazione l'adozione di drastiche misure di risanamento.

La CdG-S ritiene che almeno a partire dall'inizio del 2001 i responsabili di SAirGroup fossero coscienti che la situazione era ormai diventata precaria. Ciononostante apparentemente non vennero tratte le debite conclusioni e non venne quindi adottata nessuna misura idonea a risanare il gruppo in modo radicale e definitivo.

La nuova strategia dopo l'assemblea generale del 25 aprile 2001

I segnali precursori del crollo di SAirGroup sono stati pressoché dimenticati nell'aprile del 2001, quando il nuovo responsabile del gruppo ha presentato all'assemblea generale una nuova strategia, annunciando nel contempo che la liquidità sarebbe stata garantita da una nuova linea di credito di un miliardo di franchi aperta da Citibank, CSFB e Deutsche Bank.

Gli azionisti, il personale di SAirGroup e l'opinione pubblica hanno fondato le proprie aspettative sull'operato di una sola persona che era però tenuta a lavorare con i dirigenti del passato e doveva integrare le funzioni di presidente del consiglio di amministrazione e della direzione generale. Il cumulo di cariche era stato di fatto deciso dall'assemblea generale. Pur avendo modificato la propria strategia, SAirGroup si trovava ancora in una situazione finanziaria grave ma decisamente sottovalutata, come confermato in seguito da una revisione intermedia. Inoltre il gruppo doveva ancora rispettare i notevoli impegni assunti nei confronti delle compagnie aeree estere. Malgrado ciò in seno allo SAirGroup circolava un certo ottimismo circa il futuro.

La CdG-S ritiene che l'accentramento di tutte le aspettative su una sola persona vada considerato come un errore fatale, malgrado il grande impegno profuso dal nuovo presidente e direttore generale. Infatti per rispondere alle numerose aspettative e soddisfare le più svariate esigenze del momento il nuovo presidente avrebbe dovuto lavorare in modo sovrumano. L'avvio di un risanamento radicale avrebbe dovuto essere affidato a uno stato maggiore di crisi istituito durante o subito dopo l'assemblea. La CdG-S è comunque consapevole che anche l'operato di questo stato maggiore si sarebbe scontrato con enormi difficoltà.

Da fine aprile a fine agosto 2001

Il presidente e direttore generale si è impegnato con un'energia straordinaria ad affrontare i problemi derivanti dalle partecipazioni nelle società estere. Quasi tutte le capacità dell'equipe dirigenziale sono state assorbite dalla preparazione di soluzioni che permettessero di ritirarsi in modo ordinato da queste società e ciò non ha consentito di essere sufficientemente attivi anche negli altri ambiti prioritari come il risanamento e la ricapitalizzazione di SAirGroup. In queste condizioni l'elaborazione di una strategia di risanamento sarebbe certamente risultata molto difficile o impossibile. La CdG-S deve comunque esprimere la propria delusione constatando che ancora oggi, malgrado tutti questi sforzi, le compagnie aeree e i Paesi in questione fanno valere numerosi e importanti crediti nell'ambito della procedura di concordato (cfr. n. 1.3.2).

Il 30 agosto 2001 SAirGroup ha nuovamente dato prova di ottimismo al momento di presentare i risultati semestrali, annunciando la riduzione del capitale proprio e la vendita di Swissport e di Nuance Group per migliorare lo stato della liquidità e

rafforzare la copertura tramite capitale proprio. SAirGroup aveva però anche affermato che sarebbe stato necessario accelerare ulteriormente il turnaround.

Le misure di risanamento adottate nel settembre del 2001

A quanto pare già il 10 settembre 2001 la direzione di SAirGroup aveva dato avvio ad alcune attività di salvataggio. Gli attentati dell'11 settembre 2001 hanno quindi impresso un'accelerazione a una crisi già in corso. Non era però possibile mettere in atto rapidamente un'opera di risanamento, poiché gli investitori potenziali non potevano fondarsi su una strategia globale e rendersi effettivamente conto con precisione delle dimensioni dell'eventuale risanamento.

Il 29 settembre 2001 venne abbandonata l'idea di risanare tutto il gruppo e al più tardi alla fine del mese di settembre SAirGroup era in pratica insolubile.

La CdG-S ritiene che il risanamento limitato deciso da SAirGroup comportasse troppi rischi.

Interruzione del servizio aereo del 2-3 ottobre: le conseguenze di una crisi ormai matura

L'interruzione del servizio aereo avvenuta il 2-3 ottobre 2001 va intesa come conseguenza dell'evoluzione appena descritta. Fino a poco tempo prima i dirigenti di SAirGroup credevano ancora che le banche o la Confederazione avrebbero liberato i fondi necessari e quindi il gruppo non si era sufficientemente preparato per affrontare una eventuale cessazione dei pagamenti. L'immagine degli aerei immobilizzati il 2 ottobre 2001 ha causato uno choc: l'azienda che per lungo tempo venne chiamata la «banca volante», per sottolineare l'ampia disponibilità di capitali, si trovava effettivamente a terra.

Sono soprattutto gli aspetti caotici dell'immobilizzazione ad aver suscitato reazioni negative e grossi interrogativi nell'opinione pubblica. Infatti l'immobilizzazione della flotta era stata prevista solo dopo il 3 o il 5 ottobre 2001. Ma l'annuncio del 1° ottobre 2001, secondo cui SAirGroup avrebbe chiesto una moratoria concordataria, ha dato luogo a una serie di reazioni a catena che hanno condotto all'immobilizzazione della flotta Swissair del 2 ottobre. SAirGroup non aveva preparato in modo approfondito l'annuncio della moratoria concordataria. Inoltre, per evitare gli sviluppi caotici della crisi, Swissair avrebbe dovuto preparare con grande anticipo l'interruzione dei voli.

Evidentemente con un'adeguata disponibilità di risorse finanziarie Swissair avrebbe potuto continuare a garantire il servizio aereo. Dopo il 29 settembre 2001 l'UBS ha voluto assumere un ruolo di prima fila nelle operazioni relative all'acquisto delle azioni Crossair, pur avendo già preso le distanze dal gruppo nella primavera del 2001. La relazione fra le due aziende si sono regolarmente degradate forse a causa della diversità di vedute in materia di risanamento e del fatto che concludendo accordi di moratoria e rimborsando anche crediti ad altre banche SAirGroup non aveva rispettato un impegno assunto, evidentemente in forma solo orale, nei confronti dell'UBS.

Nell'ambito del progetto «Phoenix» è stato accertato che alcuni giorni prima dell'interruzione dei voli sono stati elaborati alcuni scenari irrealistici che sottovalutavano le ripercussioni di determinate operazioni. Ad esempio si credeva nella possibilità di trasferire in poche settimane il servizio aereo di Swissair a Crossair, mentre

l'operazione avrebbe potuto avvenire in modo ordinato solo nel caso in cui fossero riunite tutte le necessarie premesse finanziarie, organizzative e giuridiche. Le banche inoltre non hanno tenuto sufficientemente conto delle conseguenze emotive e politiche di un'immobilizzazione della flotta e della necessità di finanziare il trasferimento delle attività previsto dal progetto Phoenix. Si tratta di una valutazione errata che sorprende in particolare alla luce dei ripetuti interventi del capo del DFF a favore della concessione di un credito di transizione. Nell'ambito del progetto Phoenix non si era inoltre tenuto conto del fatto che la preparazione accurata di una richiesta di moratoria concordataria implica un lavoro di alcuni mesi.

Anche l'interruzione programmata del servizio aereo avrebbe richiesto un certo tempo di preparazione per spiegare le conseguenze ai clienti e al personale e per impostare una strategia d'azione per i titoli di trasporto già emessi. La CdG-S ritiene d'altronde che anche il termine di tre giorni (dal 1° al 4 ottobre 2001) previsto dalle banche per interrompere i voli non avrebbe comunque permesso una preparazione molto più accurata.

Dopo il 29 settembre 2001 la situazione è precipitata fino a comportare l'immobilizzazione della flotta e si può affermare che la nervosità e il caos hanno preso il sopravvento, una constatazione preoccupante pur considerando come le capacità di tutte le persone coinvolte siano state messe a dura prova. Il peggioramento della crisi con l'insorgere di conseguenze sempre più disastrose e il sovraccarico a cui vennero sottoposti gli operatori principali ha dato origine ad una pericolosa spirale di emotività.

7 Osservazioni conclusive e proseguimento dei lavori

L'esame della crisi Swissair svolto dalla CdG-S ha analizzato principalmente l'operato delle autorità federali. Sulla base delle informazioni attualmente disponibili la CdG-S che agli organi della Confederazione non può essere addossata nessuna responsabilità nell'evoluzione della crisi o nel crollo finale. Le indagini del commissario della moratoria concordataria i cui risultati saranno pubblicati nell'autunno del 2002 consentiranno di stabilire eventuali responsabilità della Confederazione, in base alle norme sulle società anonime, quale membro del consiglio di amministrazione. Al di là di questa riserva, si può affermare che nell'ambito della crisi Swissair le autorità federali hanno agito con grande impegno e professionalità. Ora si possono e si devono trarre da questa vicenda le debite conclusioni in particolare in materia di sorveglianza dell'aviazione civile e di individuazione tempestiva delle crisi.

La Confederazione deve essere consapevole del ruolo fondamentale che assume l'attività di vigilanza sul trasporto aereo e la CdG-S propone varie misure per procedere ad una verifica e migliorare le norme e la prassi su cui si fonda la vigilanza della Confederazione sull'aviazione civile.

La crisi di Swissair deve inoltre indurre la Confederazione a riflettere ancora più a fondo sul ruolo che le spetta di fronte alle crisi che possono richiedere l'intervento dello Stato. In particolare lo Stato deve esser in grado di individuare in anticipo il possibile avvento di una crisi e quindi elaborare tempestivamente i vari scenari ipotizzabili.

Nell'ambito dell'alta vigilanza parlamentare la CdG-S non ha potuto procedere all'analisi e alla valutazione esaustiva della crisi Swissair. Un importante contributo in merito sarà fornito dai risultati delle indagini del commissario della moratoria concordataria, incentrate sull'operato degli organi di SAirGroup.

In base alle valutazioni e alle conclusioni esposte ai numeri 3.10 e 4.6 e nel numero 5, la CdG-S ha emanato 10 raccomandazioni all'indirizzo del Consiglio federale e ha inoltrato 2 mozioni e 5 postulati. Eccone il tenore.

Mozione 1: Introduzione nella legge federale sulla navigazione aerea di un rinvio alle norme del diritto comunitario

La CdG-S chiede al Consiglio federale di presentare al Parlamento un progetto di revisione dell'articolo 27 capoverso 2 lettera c della legge sulla navigazione aerea. Il nuovo articolo deve contenere un rinvio ai requisiti in materia di capacità economica contemplati dal regolamento CEE 2407/92 (cfr. n. 3.10).

Mozione 2: Rafforzamento delle disposizioni legali relative alla presentazione dei conti e al controllo delle imprese

La CdG-S invita il Consiglio federale a rafforzare le disposizioni del Codice delle obbligazioni nel settore della presentazione dei conti e del controllo delle imprese, se necessario mediante una nuova legge. (cfr. n. 5.1).

Postulato 1: Riesame delle competenze nell'ambito della concessione di rotte

La CdG-S chiede al Consiglio federale di riesaminare le disposizioni della legge federale sulla navigazione aerea che disciplinano le competenze per il rilascio di concessioni di rotte e di presentare un rapporto in merito (cfr. n. 3.10).

Postulato 2: Riesame delle disposizioni che limitano la durata dell'autorizzazione di esercizio

La CdG-S chiede al Consiglio federale di riesaminare le disposizioni della legge federale sulla navigazione aerea che disciplinano la durata dell'autorizzazione di esercizio e di presentare un rapporto in merito (cfr. n. 3.10).

Postulato 3: Individuazione tempestiva a livello dell'economia nazionale

La CdG-S invita il Consiglio federale ad esaminare se le basi legali per l'individuazione tempestiva della situazione delle imprese più importanti per il sistema economico svizzero esistano già o se sia necessario svilupparne di nuove (cfr. n. 4.6).

Postulato 4: Conciliazione dei diversi interessi nell'ambito del processo di risanamento

La CdG-S invita il Consiglio federale a esaminare le disposizioni della legge sull'esecuzione e sul fallimento che reggono il risanamento e le società per determinare se non sarebbe opportuno prevedere la creazione di una funzione di «commissario» responsabile del risanamento, incaricato di operare un ravvicinamento degli interessi divergenti e di coordinarli in funzione del risanamento pianificato (cfr. n. 5.1).

Postulato 5: Adeguamento della legge sull'esecuzione e sul fallimento a favore del risanamento aziendale

La CdG-S invita il Consiglio federale a esaminare fino a che punto la legge sull'esecuzione e il fallimento vigente permette di prendere in considerazione la volontà di favorire il risanamento aziendale e come si potrebbe migliorarla. Segnatamente, devono essere analizzati gli ambiti che si rivelano problematici nella pratica. Si terrà conto, in particolare, delle esperienze fatte dalle autorità di concordato nell'ambito della moratoria di SAirGroup e delle sue filiali interessate (cfr. n. 5.1).

Raccomandazione 1: Rafforzamento della vigilanza esercitata dal DATEC nei confronti dell'UFAC

Il DATEC deve seguire più da vicino l'attività dell'UFAC e controllare regolarmente la sua prassi in materia di vigilanza, migliorandone anche la trasparenza (cfr. n. 3.10).

Raccomandazione 2: Rafforzamento della vigilanza sulla capacità economica delle compagnie aeree

La CdG-S chiede al Consiglio di creare i presupposti per vigilare in modo approfondito sulla capacità economica delle compagnie aeree e di ordinare all'UFAC di modificare la propria prassi. L'UFAC deve rafforzare le proprie competenze in materia per essere in grado di valutare la capacità economica delle compagnie aeree che, dal canto loro, dovrebbero essere sottoposte a obblighi di notifica specifici in caso di difficoltà finanziarie (cfr. n. 3.10).

Raccomandazione 3: Precisazioni sulla revoca dell'autorizzazione di esercizio

La CdG-S chiede al Consiglio federale di stabilire criteri e procedure precise per consentire all'UFAC di adottare misure adeguate nel caso in cui non reputi più plausibile che una determinata compagnia aerea possa ancora disporre della necessaria capacità economica. In particolare dovranno essere precisate le condizioni e le fasi procedurali che potrebbero condurre alla revoca dell'autorizzazione d'esercizio (cfr. n. 3.10).

Raccomandazione 4: Il DATEC esamina regolarmente i potenziali conflitti d'interesse

Il DATEC, nella sua funzione di responsabile gerarchico, deve verificare a intervalli regolari che l'UFAC e il BEAA abbiano adempito il proprio mandato senza lasciarsi influenzare da eventuali conflitti d'interesse esistenti nelle relazioni con le compagnie aeree (cfr. n. 3.10).

Raccomandazione 5: Analisi della dotazione di personale dell'UFAC

La CdG-S chiede al Consiglio federale di riesaminare la dotazione di personale dell'UFAC da un punto di vista quantitativo e qualitativo e di mettere in atto le misure necessarie a garantire una vigilanza qualificata sulla sicurezza dell'aviazione civile. (cfr. n. 3.10).

Raccomandazione 6: Riesame delle partecipazioni della Confederazione a imprese del settore privato

La CdG-S invita il Consiglio federale a riesaminare la politica della Confederazione in materia di partecipazioni a imprese del settore privato (anche le partecipazioni esistenti devono essere analizzate in maniera critica). Si dovrà tenere conto, in particolare, di possibili conflitti d'interesse, reali o potenziali. Inoltre, in questo ambito, il Consiglio federale deve vegliare a che la Confederazione possa esercitare i propri diritti di controllo e d'informazione in maniera critica e permanente (cfr. n. 4.6).

Raccomandazione 7: Elaborazione di probabili scenari

La CdG-S invita il Consiglio federale a elaborare il più rapidamente possibile scenari che consentano di reagire agli eventuali sviluppi e agli effetti di situazioni di crisi suscettibile di toccare la Confederazione in maniera considerevole. Se del caso, ha inoltre il compito di predisporre decisioni condizionali e di costituire uno stato maggiore di crisi (cfr. n. 4.6).

Raccomandazione 8: Coordinamento e continuazione dello sviluppo dell'identificazione tempestiva da parte della Confederazione

La CdG-S invita il Consiglio federale ad assicurare il coordinamento degli organi d'identificazione tempestiva dell'amministrazione federale e a dimostrare a sua volta una maggiore sensibilità in materia di individuazione tempestiva delle crisi e delle sfide politiche potenziali. Insiste, in particolare, perché si sviluppi un sistema d'individuazione che tenga conto anche della situazione delle imprese aventi grandi importanza per l'economia svizzera in generale (cfr. n. 4.6).

Raccomandazione 9: Riformulare la politica dei trasporti aerei

Considerati gli sviluppi internazionali, la CdG-S invita il Consiglio federale a riformulare la politica svizzera dei trasporti aerei e a definire il ruolo dello Stato nel mantenimento dell'infrastruttura dei medesimi. In quest'ambito sarà esaminato anche il ruolo della Commissione federale della navigazione aerea (cfr. n. 5.2).

Raccomandazione 10: Sostegno alle misure contro gli effetti di un'interruzione inattesa dei voli

La CdG-S raccomanda al Consiglio federale di seguire ed appoggiare gli sforzi delle compagnie di trasporto aereo a livello internazionale volte alla protezione dei passeggeri contro gli effetti di un'interruzione inattesa dei voli da parte di una compagnia aerea (cfr. n. 5.3).

La CdG-S chiede al Consiglio federale di essere informata sulle misure adottate e messe in atto in base al presente rapporto.

19 settembre 2002

A nome della Commissione della gestione
del Consiglio degli Stati:

Il presidente, Michel Béguelin

Il presidente della sottocommissione DFI/DATEC,
Hansruedi Stadler

Il segretario aggiunto, Martin Albrecht

Persone ascoltate dalla CdG-S

(funzione svolta al momento dell'audizione)

Auer André, direttore dell'Ufficio federale dell'aviazione civile

Brunetti Aymo, membro della direzione del Segretariato di Stato dell'economia

Corti Mario A., presidente e delegato del consiglio di amministrazione di SAirGroup

Dettling-Ott Regula, Privatdozent, avvocato

Doerig Hans-Ulrich, vice presidente della direzione e chief risk officer del CSG

Dosé André, direttore generale di Swiss International Air Lines SA

Fouse Jacquelyn, responsabile delle finanze di SAirGroup

Haller Jürg, membro del Group Managing Board e responsabile del dipartimento Risk Treasury and Capital Management dell'UBS

Kälin Walter, responsabile delle finanze di Swissair

Karrer Alexander, collaboratore personale di Kaspar Villiger, capo del DFF e Presidente della Confederazione

Kurer Peter, membro del Group Managing Board e del Group General Counsel dell'UBS

Leuenberger Moritz, consigliere federale, capo del DATEC

Lüthi Peter, executive vice-president external relations, Swissair

Mühlemann Lukas, presidente del consiglio di amministrazione e della direzione del CSG

Ospel Marcel, presidente del consiglio di amministrazione dell'UBS

Rochat Philippe, direttore di Air Transport Action Group

Schmid Christoph, assistente presso la direzione di SAirGroup

Siegenthaler Peter, direttore dell'Amministrazione federale delle finanze

Staehelin Ernst, avvocato e notaio, consigliere giuridico di Swiss International Airlines SA

Suter Marco, membro del Group Managing Board e del Group General Counsel dell'UBS

Suter Moritz, ex presidente e delegato del consiglio di amministrazione di Crossair

Syz David, segretario di Stato, direttore del Seco

Villiger Kaspar, presidente della Confederazione, capo del DFF

Werder Hans, segretario generale del DATEC

Colloqui informali

(funzione svolta al momento dell'audizione)

Baumgarnter Samuel, rappresentante della Sezione diritto internazionale privato, Ufficio federale di giustizia

Gasser Dominik, Servizio procedura civile e esecuzione, Ufficio federale di giustizia

Hasenfratz Paul, ex direttore generale della Banca cantonale di Zurigo

Hauri Kurt, presidente della Commissione federale delle banche

Kläy Hanspeter, capo dell'Ufficio federale del registro di commercio

Koller Heinrich, direttore dell'Ufficio federale di giustizia

Wüthrich Karl, commissario della moratoria concordataria di SAirGroup

Abbreviazioni

AFF	Amministrazione federale delle finanze
BEAA	Ufficio d'inchiesta sugli incidenti aerei
BU	Bollettino ufficiale
CDF	Controllo federale delle finanze
CdG-S	Commissione della gestione del Consiglio degli Stati
CdG-N	Commissione della gestione del Consiglio nazionale
CE	Comunità europea
CEE	Comunità economica europea
CEP	Commissione d'inchiesta parlamentare
CO	Codice delle obbligazioni, legge federale del 30 marzo 1911 di complemento del Codice civile svizzero (Libro quinto: diritto delle obbligazioni)
CSFB	Credit Suisse First Boston
CSG	Credit Suisse Group
DDPS	Dipartimento federale della difesa, della protezione della popolazione e dello sport
DATEC	Dipartimento federale dell'ambiente, dei trasporti, dell'energia e delle comunicazioni
DFAE	Dipartimento federale degli affari esteri
DFE	Dipartimento federale dell'economia
DFF	Dipartimento federale delle finanze
DFI	Dipartimento federale degli interni
DFGP	Dipartimento federale di giustizia e polizia
DFTCE	Dipartimento federale dei trasporti, delle comunicazioni e dell'energia (DATEC attuale)
FF	Foglio federale
JAA	Joint Aviation Authorities
JAR	Joint Aviation Requirements
LNA	Legge federale del 21 dicembre 1948 sulla navigazione aerea
LTU	Lufttransport-Unternehmen GmbH & Co. KG
MSAS	Maintenance System Approval Statement
ICAO	Organizzazione internazionale dell'aviazione civile
UFAC	Ufficio federale dell'aviazione civile
UFAS	Ufficio federale delle assicurazioni sociali
UFPER	Ufficio federale del personale
OJAR-145	Ordinanza del 20 ottobre 1995 concernente le imprese di manutenzione d'aeromobili
OJAR-OPS 1	Ordinanza dell'8 settembre 1997 concernente l'esercizio di aeromobili nel trasporto aereo commerciale
ONU	Organizzazione delle Nazioni Unite

OPPA ⁿ	Ordinanza del 2 dicembre 1991 sulle prestazioni in caso di pensionamento anticipato di dipendenti in speciali rapporti di servizio
ONA	Ordinanza del 14 novembre 1973 sulla navigazione aerea
OSV ^o	Ordinanza del 4 ottobre 1999 concernente il servizio di volo presso il Dipartimento federale dell'ambiente, dei trasporti, dell'energia e delle comunicazioni (ordinanza sul servizio di volo)
RS	Raccolta sistematica del diritto federale
SAFA	Safety Assessment of Foreign Aircraft
Seco	Segretariato di Stato dell'economia
UE	Unione europea

**Rapporto peritale all'attenzione della Commissione della
gestione del Consiglio degli Stati**

**Le devoir de surveillance de l'OFAC dans le contexte
de l'immobilisation de la flotte Swissair**

Philippe Rochat
Dr en droit
Genève

Regula Dettling-Ott
Privatdocent, Dr en droit, avocate
Winterthur

du 2 septembre 2002

Table des matières

Mandat et approche

A. Les bases légales du devoir de surveillance de l'OFAC

- I. Vue d'ensemble des bases légales du devoir de surveillance sur les compagnies aériennes
 - 1 Droit suisse
 - 2 Droit communautaire
- II. Autorisation d'exploitation de vols commerciaux: les bases légales de l'octroi, du contrôle, du renouvellement et du retrait
 - 1 Bases légales
 - 1.1 Art. 27 LA
 - 1.2 Art. 103 OSAv
 - 1.3 Au sujet de l'ampleur des autorisations d'exploitations délivrées par l'OFAC
 - 2 Exigences du droit suisse en matière d'octroi d'une autorisation d'exploitation
 - 2.1 Catégories d'exigences
 - 2.2 Indications au sujet des exigences techniques et opérationnelles
 - 2.3 Indications sur la capacité économique
 - 2.4 Examen de la capacité économique
 - 2.5 Pratique de l'OFAC en matière d'examen de la capacité économique des demandereses
 - 2.6 Digression: les exigences en matière de capacité économique pour les sociétés qui font partie d'une holding
 - 3 Exigences en matière d'autorisation d'exploitation selon le règlement CEE 2407/92
 - 3.1 Remarques générales au sujet de l'application du règlement CEE 2407/92
 - 3.2 Exigences du règlement CEE 2407/92 en détail
 - 4 Comparaison des exigences du droit suisse et du droit communautaire en matière de capacité économique des demandereses
 - 5 Suivi de la capacité économique des titulaires d'autorisation
 - 5.1 Bases du droit suisse en matière de suivi de la capacité économique (art. 102 OSAv)
 - 5.2 Suivi des titulaires d'autorisations selon le règlement CEE 2407/92
 - 5.3 Pratique de l'OFAC en matière de suivi de la capacité économique des titulaires d'autorisations d'exploitation
 - 6 Renouvellement de l'autorisation d'exploitation
 - 6.1 Renouvellement en vertu du droit suisse
 - 6.2 Renouvellement en vertu du règlement CEE 2407/92
 - 7 Retrait de l'autorisation d'exploitation
 - 7.1 Retrait selon le droit suisse

- 7.2 Retrait et suspension selon le règlement CEE 2407/92
- 7.3 Divergence entre l'art. 102 OSAv et l'art. 5 du règlement CEE 2407/92
- 7.4 Pratique de l'OFAC en matière de retrait et de suspension de l'autorisation d'exploitation
- 8 Exigences en matière de capacité économique en cas de changement dans l'activité commerciale ou de restructuration de l'entreprise de transport aérien
 - 8.1 Art. 107, al. 3, OSAv
 - 8.2 Dispositions du règlement CEE 2407/92
 - 8.3 Divergences entre l'art. 107 OSAv et le règlement CEE
- III. Octroi, surveillance et retrait de la concession de routes
 - 1 Octroi des concessions de routes
 - 1.1 Au sujet des termes concession de routes, obligations d'exploiter et de transporter
 - 1.2 Octroi d'une concession de routes selon le droit suisse
 - 1.3 Octroi d'une concession de routes selon le règlement CEE 2408/92
 - 2 Suspension et retrait d'une concession de routes
 - 3 Pratique du DETEC en matière d'octroi, de surveillance et de retrait des concessions de route
- IV. Devoir de surveillance de l'OFAC en tant que tâche légale
 - 1 Fonction de surveillance dans un environnement libéralisé
 - 2 Sécurité technique et opérationnelle en tant que tâche principale des organes de surveillance
 - 3 Surveillance de la capacité économique en tant qu'élément du devoir de surveillance
 - 4 Partage des tâches liées au devoir de surveillance entre le DETEC et l'OFAC
 - 5 Entrée en vigueur de l'accord sectoriel entre la Suisse et la CE sur le transport aérien: effets sur le personnel
 - 5.1 Situation actuelle en matière d'effectif
 - 5.2 Besoins futurs

B. L'exercice du devoir de surveillance à l'égard de Swissair

- I. Introduction
- II. Transformation de Swissair en holding
- III. Retrait de la Confédération du conseil d'administration de SAirGroup
- IV. Transfert de la concession d'exploitation
- V. Octroi d'une licence de transporteur aérien (AOC) et renouvellement de l'autorisation d'exploitation pour l'exécution des vols hors des lignes
- VI. Octroi d'une concession de routes
- VII. Octroi d'une autorisation d'exploitation pour le transport commercial de personnes et de marchandises
 - 1 Contexte
 - 2 Examen de la demande de Swissair et des documents annexés

- 3 Perspectives financières et liquidités
- VIII. Exercice de la surveillance continue, en particulier en 2001
 - 1 Surveillance technique et opérationnelle
 - 2 Surveillance économique et financière
- IX. Exercice par Swissair de l'obligation de renseigner et d'annoncer
- X. Immobilisation de la flotte de Swissair les 2 et 3 octobre 2001
- XI. Suspension ou retrait de l'autorisation d'exploitation?

C. Interdépendances personnelles?

D. Comparaison avec la pratique des autorités aéronautiques à l'étranger

- I. Remarques liminaires
- II. Bref examen de la situation dans divers pays
 - 1 Allemagne
 - 2 Pays-Bas
 - 3 France
 - 4 Royaume-Uni
 - 5 Australie
 - 6 Canada
 - 7 Etats-Unis
- III. Appréciation comparative
- IV. Protection des consommateurs contre les effets d'une immobilisation

E. Audits de l'OACI

- I. Généralités
- II. Audit de l'OFAC en novembre 2000
- III. Comparaison des constatations de l'OACI et des experts

F. Inspections de Swissair dans le cadre du programme européen SAFA

G. Commission fédérale de l'aviation

- I. Bases légales
- II. Thèmes traités par la commission depuis 1997
 - 1 Séance du 2 décembre 1997
 - 2 Séance du 10 mars 1998
 - 3 Séance du 15 septembre 1998
 - 4 Séance du 13 mars 2001
 - 5 Séance du 30 octobre 2001
 - 6 Séance du 30 novembre 2001
 - 7. Résumé des discussions au sein de la Commission fédérale de l'aviation au sujet du devoir de surveillance
- III. Rôle de la Commission lors de la débâcle de Swissair

H. Résumé et conclusions

I. Recommandations

Liste des annexes

Mandat et approche

Le 15 mai 2002, le président de la Commission de gestion du Conseil des Etats (CdG-E) a chargé les soussignés de procéder à l'examen du rôle joué par l'Office fédéral de l'aviation civile (OFAC) dans la débâcle de Swissair. La CdG-E a formulé le mandat avec les experts. Ceux-ci se sont réparti le traitement des questions de la manière suivante: Regula Dettling-Ott a rédigé les chap. A, G I et G II, Philippe Rochat les chap. B, C, D, E, F et G III. Bien qu'ayant coordonné les travaux, chaque expert demeure seul responsable des parties qu'il a rédigées. Ce principe s'applique également au résumé et aux conclusions (chap. H). Les experts ont rédigé les recommandations (chap. I) de concert.

Le 21 mai 2002, les experts ont fait parvenir à l'OFAC un catalogue de questions (annexe 2a). Ils ont reçu les réponses à ces questions le 14 juin 2002 (annexe 2b).

Les experts se sont entretenus avec les personnes suivantes:

- Monsieur André Auer, directeur de l'Office fédéral de l'aviation civile, le 27 mai 2002 à Berne
- Messieurs André Auer, Daniel Ruhier, Urs Haldimann, Otto Aaregger et Matthias Suhr de l'Office fédéral de l'aviation civile, le 7 juin 2002 à Berne
- Messieurs Hans Werder et André Schrade, respectivement secrétaire général et secrétaire général adjoint du Département fédéral de l'environnement, des transports, de l'énergie et de la communication, le 13 juin 2002 à Berne
- Messieurs André Schrade, Hans Rudolf Dörig et Roland Wittwer, respectivement secrétaires généraux adjoints du Département fédéral de l'environnement, des transports, de l'énergie et de la communication (pour les deux premiers nommés) et avocat auprès du secrétariat général du Département fédéral de l'environnement, des transports, de l'énergie et de la communication, le 21 juin à Berne

Les experts ont également eu divers contacts avec des responsables d'autorités aéronautiques et des experts étrangers. Ces personnes ont cependant souhaité ne pas être nommément citées.

Ils ont également pris connaissance des documents mentionnés à l'annexe 3 et les ont utilisés pour établir leur rapport. Ces documents leur ont été remis par la CdG-E, l'OFAC, le Département fédéral de l'environnement, des transports, de l'énergie et de la communication (DETEC) ainsi que par d'autres sources en dehors de l'administration fédérale.

Les experts ont été assistés dans leurs travaux par Christian Conti, docteur en droit et avocat à Winterthur.

A. Les bases légales du devoir de surveillance de l'OFAC

I. Vue d'ensemble des bases légales du devoir de surveillance sur les compagnies aériennes

1 Droit suisse

En vertu de l'art. 3 LA¹¹⁴, le Conseil fédéral exerce la surveillance de l'aviation sur tout le territoire de la Confédération par le DETEC (art. 3, al. 1, LA). La «surveillance immédiate» est assurée par l'OFAC (art. 3, al. 2, LA).

L'une des tâches de l'OFAC consiste à octroyer les autorisations d'exploitation à des fins commerciales pour les entreprises de transport aérien sises en Suisse. Pour les entreprises suisses, ces autorisations d'exploitation sont délivrées sur la base des art. 27 LA et 100 ss. OSAv¹¹⁵. L'OFAC est également compétent pour le renouvellement et le retrait d'autorisations. Il surveille ainsi les entreprises aériennes qui effectuent des transports commerciaux.

Pour les transports commerciaux de personnes et de marchandises effectués dans le cadre du trafic aérien de ligne – contrairement à ce qui est le cas de l'UE aussi pour le trafic aérien non régulier – une entreprise aérienne a également besoin d'une concession de routes pour pouvoir proposer ses services sur une ou plusieurs routes déterminées. Les concessions de routes sont octroyées par le DETEC. Le renouvellement et le retrait de ces concessions lui incombent également. Il exerce ainsi une surveillance sur les titulaires de telles concessions.

2 Droit communautaire

Du point de vue du droit aérien, à l'exception de certains droits de trafic qui seront octroyés ou négociés plus tard, la Suisse se trouve sur un pied d'égalité avec les Etats membres de l'UE depuis l'entrée en vigueur le 1^{er} juin 2002 des Accords bilatéraux entre la Suisse et la Communauté européenne. En même temps que l'accord sectoriel sur le transport aérien, avec l'acquis communautaire, la Suisse a repris les règlements et les directives de l'UE dans le domaine du droit aérien en vigueur lors de la signature de l'accord sectoriel (juin 1999)¹¹⁶. Parmi ces divers textes, deux règlements concernent l'exploitation de sociétés aériennes: le règlement (CEE) n° 2407/92 qui règle l'octroi des autorisations d'exploitation¹¹⁷ ainsi que le règlement (CEE) n° 2408/92 qui porte sur l'autorisation à exercer des droits de trafic sur certains trajets déterminés¹¹⁸. En Suisse, ces deux règlements ne sont directe-

¹¹⁴ Loi fédérale du 21 décembre 1948 sur l'aviation (LA), RS **748.0**.

¹¹⁵ Ordonnance du 14 novembre 1973 sur l'aviation (OSAv), RS **748.01**.

¹¹⁶ À ce sujet, voir Regula Dettling-Ott, Das Abkommen über den Luftverkehr, in: Bilaterale Verträge Schweiz-EG, Ein Handbuch, 2002, p. 461 ss.

¹¹⁷ Règlement (CEE) n° 2407/92 du Conseil du 23 juillet 1992 concernant les licences du transport aérien, JO n° L 240 du 24 août 1992, p. 1. Dans ce règlement, il est question de licence du transport aérien et non pas d'autorisation d'exploitation. Ces deux termes sont toutefois identiques et sont utilisés comme des synonymes dans le présent rapport d'expertise.

¹¹⁸ Règlement (CEE) n° 2408/92 du Conseil du 23 juillet 1992 concernant l'accès des transporteurs aériens communautaires aux liaisons aériennes intracommunautaires, JO n° L 240 du 24 août 1992, p. 8.

ment applicables que depuis le 1^{er} juin 2002. Il faut cependant déjà en tenir compte pour l'interprétation des dispositions suisses depuis 1998. En effet, lors de la révision de la LA et de l'OSAv en 1998, le législateur suisse en a repris textuellement un certain nombre de points importants, spécialement dans le domaine des autorisations d'exploitation.

L'art. 3, par. 1, du règlement CEE 2407/92 constitue la base de la surveillance des titulaires d'autorisation d'exploitation. Les Etats membres ne sont autorisés à octroyer des licences de transport aérien ou à en prolonger la validité que lorsque les conditions du règlement sont remplies.

II. Autorisation d'exploitation de vols commerciaux: les bases légales de l'octroi, du contrôle, du renouvellement et du retrait

1 Bases légales

1.1 Art. 27 LA

En vertu de l'art. 27 LA, les entreprises suisses qui transportent des passagers, des bagages ou du fret à des fins commerciales doivent être titulaires d'une autorisation d'exploitation¹¹⁹. En résumé, la loi pose les exigences suivantes pour l'octroi d'une autorisation d'exploitation (la disposition in extenso à l'annexe 4):

- aéronefs inscrits dans le registre matricule suisse;
- droit d'usage sur l'un des aéroports suisses;
- qualifications professionnelles et organisation garantissant la sécurité et une exploitation aussi écologique que possible des aéronefs;
- capacité économique;
- gestion financière et comptabilité fiables;
- couverture d'assurance suffisante;
- aéronefs conformes aux normes techniques actuelles ainsi qu'aux normes internationales minimales convenues en matière de protection contre le bruit et d'émission de substances nocives.

1.2 Art. 103 OSAv

L'art. 103 OSAv précise ces exigences et demande en outre (résumé, la disposition in extenso est reproduite à l'annexe 5):

- inscription au registre du commerce;
- entreprise sous contrôle effectif de citoyens suisses et majoritairement en mains suisses ou d'étrangers ou de sociétés étrangères assimilés à des citoyens ou des sociétés suisses en vertu d'accords internationaux; pour les

¹¹⁹ En vertu de l'art. 29 LA les *entreprises étrangères* doivent être titulaires d'une autorisation de l'office, à moins que des traités internationaux n'en disposent autrement. Les exigences régissant l'octroi de ces autorisations vont moins loin.

sociétés anonymes, plus de la moitié de leur capital-actions doit consister en actions nominatives et être en mains suisses ou d'étrangers ou de sociétés étrangères assimilés à des citoyens ou des sociétés suisses en vertu d'accords internationaux;

- licence de transporteur aérien qui règle en particulier l'organisation de l'exploitation et de l'entretien;
- aéronefs exploités par l'entreprise doivent remplir les exigences minimales fixées pour les services prévus;
- exploiter au moins un aéronef (en tant que propriétaire ou ayant droit unique);
- équipages titulaires des licences requises;
- droit d'usage sur l'aérodrome suisse prévu comme point d'attache de l'exploitation;
- prouver de manière crédible et sur la base de prévisions objectives, que l'entreprise est en mesure de faire face en tout temps à ses obligations dans les 24 mois suivant le début de son activité;
- prouver de manière crédible et sur la base de prévisions objectives, que l'entreprise peut, sans tenir compte des recettes d'exploitation, couvrir ses frais fixes et variables dans les trois mois suivant le début de son activité, conformément à son plan de gestion.

L'OSAv ne pondère pas les diverses exigences. Elle permet cependant à l'OFAC d'autoriser, pour de justes motifs, des exceptions en matière d'inscription au registre du commerce, de contrôle des rapports de propriété, de participations et de droit d'usage¹²⁰. Il est possible d'en conclure que les exigences relatives à la licence de transporteur aérien¹²¹, à l'organisation de l'exploitation et de l'entretien¹²², aux avions de l'entreprise¹²³, aux équipages¹²⁴ et aux conditions économiques¹²⁵ doivent être remplies en permanence lorsque l'OFAC délivre une autorisation d'exploitation pour le trafic aérien commercial¹²⁶.

¹²⁰ Art. 103, al. 4, OSAv.

¹²¹ Air Operator Certificate, AOC.

¹²² Art. 103, al. 1, let. d, OSAv.

¹²³ Art. 103, al. 1, let. e et f, OSAv; l'art. 103, al. 3, OSAv demeure réservé.

¹²⁴ Art. 103, al. 1, let. g, OSAv.

¹²⁵ Art. 103, al. 1, let. i, OSAv.

¹²⁶ La portée de l'art. 103, al. 1, let. i, OSAv est abordée en détail au partie A, ch. II/2.3.

1.3

Au sujet de l'ampleur des autorisations d'exploitations délivrées par l'OFAC

a) Autorisations délivrées

Fin avril 2002, le nombre d'autorisations d'exploitations en cours de validité délivrées par l'OFAC était de 82 à des entreprises exploitant des avions à voilure fixe, de 36 à des entreprises exploitant des hélicoptères et de 50 à des entreprises d'aérostation. L'OFAC a indiqué avoir émis pour chaque catégorie respectivement 6, 0 et 7 nouvelles autorisations pour les années 2000 et 2001, et respectivement 5, 4 et 10 autorisations pour les années 1998 et 1999¹²⁷.

b) Autorisations refusées

Pour ce qui concerne les entreprises exploitant des avions à voilure fixe, l'OFAC n'a, à ce jour, jamais dû formellement refuser de délivrer une autorisation d'exploitation. Les entreprises demanderesse ne remplissant pas les conditions requises pour l'octroi d'une telle autorisation ont toutes retiré leur demande avant la décision de l'OFAC¹²⁸.

2

Exigences du droit suisse en matière d'octroi d'une autorisation d'exploitation

2.1

Catégories d'exigences

Les différents points ci-dessous sont consacrés aux exigences dont le respect doit être contrôlé par l'OFAC avant de pouvoir délivrer une autorisation d'exploitation. Les exigences techniques et opérationnelles ne sont présentées que de manière succincte (ch. 2.2) et celles qui reposent sur des confirmations de tiers que de manière très sommaire (point c ci-après). Les explications se limitent aux exigences dont le respect doit faire l'objet d'une évaluation de la part de l'OFAC (point b ci-après).

a) Exigences matériellement contrôlées par l'OFAC

Ce sont les collaborateurs de l'OFAC qui contrôlent le respect de certaines exigences légales qui doivent être remplies pour obtenir une autorisation d'exploitation. Il s'agit principalement des exigences techniques et opérationnelles en vue de l'obtention de la licence de transporteur aérien et de celles relatives à l'entretien¹²⁹. Ces exigences sont contrôlées dans le cadre de deux procédures distinctes qui aboutissent chacune à la délivrance d'un certificat¹³⁰. Au cours de la procédure d'octroi de l'autorisation d'exploitation en tant que telle, l'OFAC ne contrôle que la validité des deux certificats en question.

b) Déclaration spontanée de la demanderesse

Pour vérifier le respect de certaines exigences stipulées par l'OSAv, l'OFAC se base sur des documents que la demanderesse établit sur la base de ses propres données ou

¹²⁷ Réponses de l'OFAC aux questions 1 et 2 (annexe 2b).

¹²⁸ Réponse de l'OFAC à la question 4 (annexe 2b).

¹²⁹ Voir partie A, ch. II/2.2.

¹³⁰ Voir partie A, ch. II/2.2.

calculs. La copie du registre des actionnaires et les données relatives à la capacité économique en font notamment partie. À partir de ces documents, l'OFAC doit déterminer si la demanderesse a pu rendre vraisemblable¹³¹ le fait qu'elle respecte ces exigences légales¹³².

c) Confirmations de tiers

Sur certains points, l'OFAC exige la production de documents dont il ne vérifie pas lui-même l'exactitude parce qu'il s'agit de documents officiels, d'extraits de registres publics ou de documents qui sont du ressort unique des tiers qui les établissent. Dans ces cas précis, l'OFAC se contente de la présentation des justificatifs correspondants.

La preuve de l'inscription au registre du commerce, les justificatifs relatifs au capital-actions et au pouvoir de représentation, la preuve d'un droit d'usage sur un aérodrome et la preuve que les aéronefs sont inscrits dans le registre matricule suisse font partie de cette catégorie de documents.

2.2 Indications au sujet des exigences techniques et opérationnelles

Conformément aux bases légales, l'OFAC vérifie que la demanderesse répond aux exigences techniques et opérationnelles lui permettant de transporter à titre commercial des personnes et des marchandises par la voie aérienne. Il vérifie que les aéronefs répondent aux dispositions, que leur exploitation soit organisée conformément aux normes légales, que la demanderesse dispose d'une organisation de l'entretien adéquate et de droits d'usage sur l'un des aérodromes suisses.

L'OFAC contrôle le respect des exigences techniques et opérationnelles en exigeant que la demanderesse soit titulaire d'une licence de transporteur aérien (AOC). Ce certificat est délivré sur la base de normes unifiées au niveau européen, les Joint Aviation Requirements (JAR)¹³³. Ces règles ont été édictées par les Autorités conjointes de l'aviation, ou JAA (Joint Aviation Authorities)¹³⁴. En vertu de l'art. 6a LA, la Suisse a repris les prescriptions des JAA et les a publiées dans diverses ordonnances. La formulation d'exigences propres pour l'octroi d'une licence de transporteur aérien (AOC) par le législateur suisse est par conséquent devenue superflue¹³⁵. Ainsi, en ce qui concerne les exigences opérationnelles, l'OFAC peut et doit se limiter aux exigences fixées par les JAR. Lorsque l'entreprise qui demande une autorisation d'exploitation est déjà titulaire d'un AOC, l'OFAC peut et doit se contenter de cette preuve. L'OFAC vérifie si le demandeur dispose déjà d'une licence de transporteur aérien. Dans le cas contraire, il l'établit. Cette procédure est

¹³¹ À ce sujet, voir en particulier la note de bas de page 146 qui concerne la notion de «rendre vraisemblable».

¹³² Voir partie A, ch. II/2.4.

¹³³ De telles JAR réglementent la construction, l'exploitation et l'entretien des aéronefs ainsi que l'octroi des licences du personnel navigant de l'aéronautique.

¹³⁴ Les JAA sont une fondation ressortissant au droit hollandais réunissant les autorités aéronautiques de nombreux Etats européens, dont l'OFAC. Son but est de développer et de faire appliquer des normes et des procédures de sécurité communes.

¹³⁵ Ordonnance du 8 septembre 1997 sur l'exploitation d'avions dans le transport aérien commercial (OJAR-OPS 1), RS 748.127.8.

assez complexe et dure plusieurs semaines, voire plusieurs mois. L'OFAC doit en effet examiner tous les aspects opérationnels de l'exploitation aérienne (manuels de bord fixant les procédures de vol, formation des équipages y compris agrément des pilotes étrangers et formation des pilotes engagés, opérations au sol, sécurité comprise).

La demanderesse doit en outre apporter la preuve qu'elle dispose d'une organisation de l'entretien des aéronefs utilisés conforme aux exigences légales. Ce domaine est également réglementé par des JAR qui fixent les exigences et qui ont été repris par la Suisse (MSAS, Maintenance System Approval Statement¹³⁶). L'OFAC vérifie que la demanderesse dispose d'une attestation d'entretien (MSAS) valable. Dans le cas contraire, il l'établit.

Dans le cadre de cette expertise, l'experte ne se prononce pas sur la manière dont l'OFAC effectue les travaux en vue de l'octroi des licences de transporteur aérien (AOC) et des attestations d'entretien (MSAS). À ce sujet, il convient de se référer à l'évaluation de l'OACI¹³⁷.

2.3 Indications sur la capacité économique

a) Exigences légales (art. 27, al. 2, let. c, LA et art. 103, al. 1, let. i, OSAv)

Selon l'art. 27, al. 2, let. c, LA, une autorisation d'exploitation ne peut être délivrée que si l'entreprise qui la demande dispose de «la capacité économique nécessaire et présente une gestion financière et une comptabilité fiables». L'art. 27, al. 4, LA permet au Conseil fédéral de fixer le genre d'exploitation et les conditions qui y sont rattachées. C'est ce qu'il a fait à l'art. 103 OSAv dont l'al. 1, let. i, précise comment l'entreprise doit rendre vraisemblable¹³⁸ qu'elle dispose de la capacité économique nécessaire.

Selon l'art. 103, al. 1, let. i, OSAv, une autorisation d'exploitation ne peut être délivrée que si l'entreprise qui la demande peut prouver de manière crédible qu'elle est en mesure de faire face en tout temps à ses obligations dans les 24 mois suivant le début de son activité et, sans tenir compte des recettes d'exploitation, de couvrir ses frais fixes et variables dans les trois mois (90 jours) suivant le début de son activité, conformément à son plan de gestion. Ainsi, l'art. 103, al. 1, let. i, OSAv demande à la fois que l'exploitation soit assurée pendant deux ans à partir du début de l'activité et que l'entreprise qui demande une autorisation d'exploitation dispose de liquidités suffisantes pour pouvoir exploiter ses avions durant trois mois, indépendamment de ses recettes d'exploitation.

L'OSAv ne précise pas sous quelle forme l'entreprise demanderesse doit apporter la preuve d'une «une gestion financière et une comptabilité fiables».

¹³⁶ Ordonnance du 20 octobre 1995 sur les entreprises d'entretien d'aéronefs (OJAR-145), RS 748.127.3.

¹³⁷ Voir partie E, ch. II.

¹³⁸ À ce sujet, voir en particulier la note de bas de page 146 qui concerne la notion de «rendre vraisemblable».

b) Informations exigées par l'OFAC

La page «Financial & Economics» d'un document de travail interne à l'OFAC intitulé «Management System, Process Air Transport Companies» (annexe 6) énumère les documents exigés par l'OFAC depuis la révision de la loi en 1998. Selon une lettre type (annexe 7), les entreprises qui demandent une autorisation d'exploitation doivent fournir les documents suivants:

- Bilan de l'entreprise et comptes de résultats, authentifiés;
- Preuve de la capacité économique
 - gestion financière et comptabilité fiables
 - plan de gestion (business plan) pour 24 mois au moins
 - budget des coûts fixes et variables pour trois mois
 - examen des fonds propres
 - Bilan d'ouverture pour les nouvelles entreprises¹³⁹.

La description des exigences ne va pas plus loin. En particulier, rien ne précise à quelles exigences le plan de gestion doit répondre ni quelles données doivent être fournies au sujet des coûts fixes et variables¹⁴⁰. Rien non plus n'est précisé au sujet des données que le bilan d'ouverture doit contenir. Enfin, rien sur les formulaires ne semble indiquer que les entreprises qui demandent une autorisation d'exploitation doivent fournir des justificatifs destinés à établir la véracité de leurs informations (comme des situations de comptes bancaires¹⁴¹).

2.4 Examen de la capacité économique

a) Pouvoir d'appréciation conforme aux principes généraux régissant l'activité administrative

Pour savoir si la demanderesse dispose de la capacité économique nécessaire, l'OFAC doit – comme pour toutes les autres conditions – l'estimer librement, dans le cadre des dispositions légales et en se conformant aux principes généraux régissant toute activité administrative (interdiction générale de l'arbitraire, respect de l'égalité de traitement, de la proportionnalité ainsi que de la bonne foi)¹⁴². Cela signifie en particulier que l'OFAC doit contrôler les indications et les documents fournis par la demanderesse et entreprendre des recherches en cas de doute au sujet de leur exactitude.

¹³⁹ Liste selon feuillet LV 3-11-IA-I50 (annexe 6).

¹⁴⁰ En gestion, les coûts fixes sont les coûts qui ne varient pas en fonction des quantités produites. Les coûts variables sont les coûts qui varient en fonction des quantités produites. La part des coûts variables pour chaque unité produite demeure constante, voir Armin Seiler, Accounting, BWL in der Praxis, 1998, p. 173.

¹⁴¹ L'OFAC indique avoir exigé des situations de comptes bancaires. Par manque de temps, l'experte n'a pas pu contrôler cette affirmation de manière systématique.

¹⁴² ATF 126 II 115 avec renvois.

b) Exigences en matière de preuve auxquelles l'examen doit répondre

L'art. 103, al. 1, let. i, OSAv n'exige pas de la demanderesse qu'elle apporte une preuve formelle et entière de sa capacité économique¹⁴³. Il suffit qu'elle rende vraisemblable¹⁴⁴ qu'elle respecte ces conditions. Ainsi, par rapport à la preuve formelle, le degré de preuve exigé pour la capacité économique est réduit. Contrairement à une preuve irréfutable, ce qui doit être compris par rendre vraisemblable n'est pas explicite, et l'OSAv ne le définit pas non plus.

Dans le cadre des procédures civiles et administratives, il suffit que le juge ou l'autorité tienne un fait pour hautement vraisemblable pour ordonner des mesures conservatoires. Il n'est pas indispensable que tous les doutes aient été écartés. Une preuve formelle et entière exige en revanche du juge ou de l'autorité qu'il soit convaincu du fait¹⁴⁵.

Le sens de la notion «rendre vraisemblable» tel qu'il est compris dans le domaine des mesures conservatoires ne peut cependant pas être repris les yeux fermés pour ce qui concerne l'octroi de l'autorisation d'exploitation. En effet, l'octroi d'une telle autorisation n'institue pas un régime provisoire (à l'instar de mesures provisionnelles) mais bien définitif. De plus, l'art. 103, al. 1, ch. i, OSAv ne demande pas seulement d'évaluer des faits établis, mais également de faire des prévisions. De là découlent des différences par rapport à ce qui est habituellement subsumé dans la notion de «rendre vraisemblable»:

- L'OFAC doit évaluer la capacité économique de la demanderesse sur la base de données établies par cette dernière. Un contrôle matériel de ces données irait au-delà du but fixé par les art. 27, al. 2, let. c, LA et 103, al. 1, let. i, OSAv et dépasserait également les limites d'une procédure administrative ainsi que les possibilités d'une autorité administrative. En ce qui concerne les documents remis par la demanderesse, «rendre vraisemblable» signifie que l'OFAC peut se fier aux indications et aux documents fournis par la demanderesse dans la mesure où il n'y a pas de motifs justifiés permettant de douter de leur exactitude.
- Que la demanderesse parvienne à faire face à ses engagements durant 3, respectivement 24 mois suivant le début de son activité n'est pas un fait établi et dépend de bon nombre de circonstances et d'événements qui peuvent intervenir par la suite et dont certains peuvent se trouver en dehors du domaine d'influence de la demanderesse. Il n'est pas possible d'exiger des

¹⁴³ Voir partie A, ch. II/2.3/b.

¹⁴⁴ Dans la version française de l'OSAv, la notion juridique «glaubhaft machen» de la version allemande n'a pas été traduite par «rendre vraisemblable» ou «rendre plausible», mais par «prouver de manière crédible». Malgré l'imprécision de cette version, l'experte part du principe que l'art. 103, al. 1, let. i, OSAv n'a pas pour but de créer un nouveau degré de preuve qui se situerait entre la vraisemblance ou la plausibilité usuelles et l'établissement d'une preuve formelle (et entière).

¹⁴⁵ Le sens de la notion «rendre vraisemblable» ou «rendre plausible» («Glaubhaftmachen») peut varier. En droit public voir notamment Kölz/Häner, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2^e édition, 1998, ch. 289; Rhinow/Koller/Kiss, *Öffentliches Prozessrecht und Justizverfassungsrecht des Bundes*, 1996, ch. 913. Pour la procédure civile, voir notamment Vogel/ Spühler, *Grundriss des Zivilprozessrechts*, 7^e édition., 2001, § 10, ch. 25 et s. Dans le droit des assurances sociales, la haute vraisemblance est souvent considérée comme un degré de preuve de suffisant, voir notamment ATF 121 V 204, 208.

preuves strictes dans ce domaine. La demanderesse ne peut donc foncièrement que rendre vraisemblable qu'elle parviendra à respecter ses engagements.

En pratique, cela signifie que l'OFAC n'a d'autre choix que de baser son pronostic sur des hypothèses. Celles-ci doivent cependant être réalistes. Il ne suffit pas que l'OFAC tienne pour hautement vraisemblable que la demanderesse parviendra à faire face à ses engagements respectivement pendant 90 jours et 2 ans à compter du démarrage de son activité. L'OFAC doit plutôt de s'assurer que les données financières permettent d'admettre que, dans le cadre d'une évolution normale de l'entreprise et de l'environnement économique, la demanderesse parviendra à respecter ses engagements.

c) Examen des documents exigés

aa) Bilan et comptes de résultats authentifiés ou bilan d'ouverture

Ce qu'il faut comprendre par «bilan de l'entreprise et comptes de résultats authentifiés»¹⁴⁶ est sujet à interprétation¹⁴⁷. Les termes de bilan et de comptes de résultats en tant que tels sont définis sans ambiguïté: il s'agit, selon le code des obligations, de documents qui doivent être établis conformément aux principes généralement admis dans le commerce (art. 958 et ss. CO)¹⁴⁸. En ce qui concerne les sociétés anonymes, le CO affine les prescriptions en matière d'établissement des comptes aux art. 662 et ss. CO¹⁴⁹.

Ce que l'OFAC entend par «authentifiés» est moins clair. L'«authentification» est une notion ressortissant à l'exercice du notariat et «authentifié» est le qualificatif désignant des documents qui ont été certifiés par un notaire. Si ce terme se réfère effectivement à une certification par un notaire, alors celle-ci concernerait l'authentification des signatures selon l'art. 961 CO. Cette disposition stipule que les personnes chargées de la gestion, le chef de la maison ou, le cas échéant, tous les associés personnellement responsables doivent signer le bilan et le compte d'exploitation. Dans ce cas de figure, «bilan et comptes de résultats authentifiés» signifierait que ces signatures doivent être authentifiées.

Il est toutefois envisageable et plausible que l'OFAC ait voulu reprendre les critères du règlement CEE 2407/92¹⁵⁰ qui précise que «s'ils existent, les comptes certifiés de l'exercice financier précédent» (partie A, ch. 1 de l'annexe) doivent être présentés.

Lorsque l'OFAC dispose d'un bilan et d'un compte d'exploitation certifiés, il a l'assurance que la situation financière de l'entreprise est présentée conformément aux dispositions légales et aux normes comptables applicables¹⁵¹. L'OFAC peut donc partir du principe que la comptabilité et les comptes annuels ont été examinés et évalués par un expert qualifié indépendant¹⁵².

¹⁴⁶ Voir partie A, ch. II/2.3/b.

¹⁴⁷ Cf. paragraphe ci-dessous.

¹⁴⁸ Pour plus de détails, voir Schweizer Handbuch der Wirtschaftsprüfung, 1998, Chambre fiduciaire des experts-comptables, fiduciaires et fiscaux, vol. 1, ch. 2, p. 7 et ss.

¹⁴⁹ Pour plus de détails, voir OR-Neuhaus, Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, 1993, art. 958 et ss., notamment art. 964.

¹⁵⁰ Voir partie A, ch. II/3.

¹⁵¹ Schweizer Handbuch der Wirtschaftsprüfung, 1998, volume 2, p. 3.

¹⁵² Schweizer Handbuch der Wirtschaftsprüfung, 1998, volume 2, p. 3.

Au vu de ces réflexions, l'experte est d'avis qu'il suffit que l'OFAC demande à la demanderesse de produire un bilan et un compte d'exploitation certifiés (contrôlés). À noter encore que, depuis l'entrée en vigueur de l'accord sur le transport aérien le 1^{er} juin 2002, il est nécessaire de tenir compte de la restriction liée à l'existence de tels documents («s'ils existent») étant donné qu'il est possible qu'une entreprise qui demande une autorisation d'exploitation se trouve au stade du démarrage de ses activités. Dans un tel cas de figure, l'OFAC ne peut qu'exiger un bilan d'ouverture qui, foncièrement, ne peut pas être «certifié» de la manière décrite.

L'exigence relative au bilan et au compte d'exploitation certifiés ne saurait cependant suffire à prouver que la demanderesse dispose d'une capacité économique suffisante. L'OFAC doit non seulement examiner si ces documents comportent tous les chiffres qui permettent d'évaluer la capacité économique, mais il doit encore les évaluer pour savoir si la demanderesse remplit toutes les exigences de l'art. 103, al. 1, let. i, OSAv¹⁵³.

bb) Digression: indications relatives à la situation économique d'une entreprise de transport aérien selon le formulaire «Financial data» de l'OACI

L'OACI¹⁵⁴ recueille annuellement des données statistiques sur les entreprises qui effectuent des transports aériens internationaux¹⁵⁵ au moyen de deux formulaires¹⁵⁶. La classification utilisée dans ces formulaires est un reflet de la présentation des comptes de nombreuses compagnies aériennes américaines et européennes¹⁵⁷. Ces formulaires permettent par conséquent de recueillir les données économiques importantes d'une compagnie aérienne.

Les données recueillies sur une compagnie d'aviation qui effectue des vols de lignes sont regroupées selon les critères suivants (formulaire à l'annexe 8):

- Profit and Loss statement (compte de pertes et profits)
- Balance sheet (bilan)
- Statement of retained earnings (évolution des réserves)

Le niveau de détail des données recensées¹⁵⁸ par l'OACI s'étend à 54 positions.

Les entreprises aériennes qui travaillent dans le trafic non régulier ne doivent pas fournir autant d'informations. Le formulaire qui les concerne ne porte que sur deux catégories de données (formulaire en annexe 9):

- Profit and Loss statement (compte de pertes et profits)
- Balance sheet (bilan)

¹⁵³ À ce sujet, voir partie A, ch. II/2.3/b.

¹⁵⁴ Organisation de l'aviation civile internationale. L'OACI, dont le siège est à Montréal au Canada, est l'organisation spéciale de l'ONU compétente en matière d'aviation civile.

¹⁵⁵ L'OACI n'est pas compétente en matière de trafic national. Elle invite toutefois les Etats membres à annoncer également les données correspondantes relatives aux entreprises de transport aérien opérant uniquement sur le marché indigène, Reporting instructions, 1^{er} paragraphe.

¹⁵⁶ Air transport reporting form, Financial Data, scheduled airlines et non-scheduled operators.

¹⁵⁷ Rigas Doganis, Flying off Course. The Economics of International Airlines, 2. Auflage 1991, S. 107 f. mit Verweis auf ICAO, Digest of Statistics, Series F, Financial Data.

¹⁵⁸ Le formulaire comporte des explications supplémentaires.

Le niveau de détail des données recensées¹⁵⁹ par l'OACI s'étend à 20 positions.

Tant qu'elle travaille en tant que transporteur aérien, une entreprise doit transmettre ces informations régulièrement à son autorité de surveillance. Pour cette raison, il serait tout à fait justifié de reprendre la structure des formulaires de l'OACI pour définir les informations relatives au bilan et au compte d'exploitation qu'il convient d'exiger de la part des entreprises qui demandent une autorisation d'exploitation. En outre, les spécifications de l'OACI peuvent également être utiles du point de vue de l'application du règlement CEE 2407/92 étant donné que celui-ci exige une «ventilation entre les activités aériennes et non aériennes ainsi qu'entre les éléments financiers et non financiers» (art. 2, let. f, règlement CEE 2407/92¹⁶⁰). Les données concernant l'évolution des réserves (statement of retained earnings) peuvent avant tout servir au contrôle des titulaires d'autorisations d'exploitations, notamment lors du renouvellement de celles-ci¹⁶¹.

cc) Comptabilité fiable

Les formulaires utilisés par l'OFAC ne précisent pas les exigences relatives à une «gestion financière et à une comptabilité fiables». Cela n'est pas nécessaire pour les sociétés qui sont soumises à l'obligation de tenir une comptabilité commerciale puisqu'elles sont définies par le code des obligations¹⁶². À cet égard, l'OFAC peut limiter son examen aux lacunes ou fautes manifestes. Pour les demandereses qui ne sont pas soumises à l'obligation de tenir une comptabilité commerciale (comme les groupements de vol sportif organisés en tant qu'associations), l'OFAC doit contrôler l'existence d'une gestion financière et d'une comptabilité fiables en fonction de critères objectifs¹⁶³.

dd) Plan financier et plan de gestion ou plan d'entreprise

Selon l'art. 103, al. 1, let. i, OSAv, l'entreprise qui demande une autorisation d'exploitation est tenue de soumettre un plan de gestion rendant vraisemblable que, sans tenir compte de ses recettes d'exploitation, elle est en mesure de couvrir ses coûts fixes et variables durant les trois mois qui suivent le début de son activité.

Les formulaires utilisés par l'OFAC ne définissent pas les exigences que le plan de gestion doit respecter. D'après ce que l'experte a pu en juger, l'OFAC ne dispose pas non plus de directive interne à ce sujet¹⁶⁴. En revanche, à son art. 2, le règlement CEE 2407/92 précise les exigences envers le plan d'entreprise¹⁶⁵: il s'agit d'«une description détaillée des activités commerciales prévues par le transporteur aérien durant la période concernée, notamment pour ce qui est de l'évolution du marché et des investissements qu'il compte effectuer, ainsi que des incidences financières et économiques de ces activités»¹⁶⁶. En comparant la teneur de l'art. 103, al. 1, let. i,

¹⁵⁹ Le formulaire comporte des explications supplémentaires.

¹⁶⁰ Voir partie A, ch. II/3.2.

¹⁶¹ Voir partie A, ch. II/6.

¹⁶² Voir partie A, ch. II/2.4/c/aa.

¹⁶³ Voir notamment: Kriterien des Schweizer Handbuchs der Wirtschaftsprüfung, 1998, volume 1, p. 7 et ss.

¹⁶⁴ Il y avait une directive interne du 11 mars 1980, mais celle-ci concernant l'octroi des autorisations d'exploitation sous le régime de l'ancien droit, c'est-à-dire jusqu'en 1998 (annexe 10).

¹⁶⁵ Voir partie A, ch. II/3.2.

¹⁶⁶ Art. 2, let. e, règlement CEE 2407/92.

OSAv et des art. 2, let. e, et 5, par. 1, let. b, règlement CEE 2407/92, il apparaît que le plan de gestion est un plan d'entreprise (souvent appelé business plan).

Ces formulaires ne précisent pas non plus la notion de plan financier (budget). Le règlement CEE 2407/92 n'en donne pas non plus de description. Cela est compréhensible étant donné qu'il est possible de partir du principe qu'un plan d'entreprise comporte un budget et que, par conséquent, un plan financier (distinct) sert à expliquer le contenu du plan d'entreprise exigé.

2.5 Pratique de l'OFAC en matière d'examen de la capacité économique des demanderesse

Selon ses propres informations, l'OFAC dispose d'un collaborateur qui contrôle le dossier de l'entreprise qui demande une autorisation d'exploitation du point de vue de la capacité économique. Ce collaborateur a suivi une formation commerciale et dispose d'une expérience acquise dans la branche des assurances. Le «Processus des entreprises de transport aérien» n'a pas et n'a jamais compté dans son effectif de spécialiste en gestion d'entreprise de transport aérien qui aurait été chargé du contrôle de la capacité financière des demanderesse. L'OFAC n'a pas non plus cherché à se procurer le savoir-faire correspondant auprès d'autres services de l'administration fédérale ou de tiers¹⁶⁷.

Le collaborateur qui contrôle les dossiers des entreprises demanderesse travaille sous la surveillance du chef du «Processus des entreprises de transport aérien». Ce chef dispose d'une longue expérience, ce qui lui permet d'évaluer les informations fournies par ces entreprises. Ainsi, le contrôle de la capacité économique d'une demanderesse dépend largement de ce chef. Cette dépendance est d'ailleurs particulièrement importante pour les cas difficiles¹⁶⁸.

Les dossiers de demanderesse examinés par l'experte montrent que la qualité des données varie fortement d'une entreprise à l'autre. Certains dossiers comportent un plan d'entreprise complet et clair. Il s'est toutefois avéré qu'il s'agissait en l'occurrence d'un produit standardisé d'une société de conseil. Plusieurs entreprises ont remis un tel plan à l'OFAC, avec la même présentation et les mêmes formulations. En outre, force est de constater que les logiciels de tableur permettent de remplir des tableaux arithmétiquement exacts mais dont les chiffres ne sont pas forcément basés sur des faits (horaires de travail, contrats de travail, relevés de comptes). Les seuls justificatifs qui se trouvent généralement dans ces dossiers sont les contrats d'achat ou de location d'avions.

¹⁶⁷ Réponses de l'OFAC aux questions 18 et 19 (annexe 2b).

¹⁶⁸ Réponse de l'OFAC à la question 8 (annexe 2b).

Digression: les exigences en matière de capacité économique pour les sociétés qui font partie d'une holding

Le droit suisse ne comporte pas de règles en matière de preuve de la capacité économique pour les compagnie aériennes intégrées à un groupe¹⁶⁹. Lorsque la compagnie aérienne est une filiale intégrée à un groupe au point que son destin économique est indissociable de celui du groupe, l'évaluation de sa capacité économique devient plus complexe. Celle-ci ne ressort en effet plus de manière distincte et ne peut plus être contrôlée en tant que telle. Il est possible – et cela est déjà arrivé en pratique – que, à elle seule, une filiale (compagnie aérienne) ne remplisse plus les exigences légales en matière de capacité financière et que, pour y parvenir, elle ait besoin du soutien de la société mère.

Concrètement, l'OFAC a remédié à cette situation en exigeant une déclaration de soutien de la société mère dans laquelle cette dernière s'engageait à répondre des engagements de sa filiale. Toutefois, la portée de telles déclarations de soutien est contestée¹⁷⁰. Elles ont en règle générale un caractère non contraignant¹⁷¹. Elles ne sont contraignantes que si la société mère fournit une garantie en faveur de sa filiale¹⁷². Une telle garantie ne peut rendre la capacité économique d'une filiale vraisemblable que dans la mesure où l'OFAC dispose de données lui permettant de vérifier que (en lieu et place de la filiale) la société mère dispose de la capacité économique exigée. Au besoin, il faut même exiger que la société mère fasse apparaître cet engagement conditionnel envers sa filiale à son bilan.

Dans l'un des dossiers examinés, l'experte a trouvé une telle déclaration de soutien dans laquelle une société mère s'engage à répondre des engagements de sa filiale. Pour autant qu'elle ait pu en juger, l'OFAC s'est contenté de cette déclaration pour considérer que la capacité économique de la filiale était donnée. Il semble que l'office n'ait pas demandé à la société mère de produire des documents supplémentaires afin de pouvoir estimer la capacité économique de la garante.

Dans un autre dossier, l'OFAC a constaté dans le cadre de l'estimation de la capacité financière d'une demanderesse, que son capital actions ne se montait qu'à x millions de francs. Dans ce cas, au vu du résultat du semestre précédent, l'OFAC a estimé que, malgré la déclaration de la société mère indiquant qu'elle veillerait de manière appropriée à ce que la demanderesse – sa filiale – soit en tout temps en mesure de respecter ses engagements et, il était indiqué de réévaluer la situation financière dans le cadre de l'examen de la demande d'autorisation d'exploitation.

(Cette remarque a été apposée au dossier après l'immobilisation de la flotte de Swissair, ce qui semble indiquer que, après la déconfiture de Swissair, l'OFAC ait accordé une plus grande attention à la question de la capacité économique.)

¹⁶⁹ De telles règles spécifiques font également défaut dans le droit communautaire: la partie A de l'annexe du règlement CEE 2407/92 stipule seulement que, si le transporteur fait partie d'un groupe d'entreprises, des informations doivent être fournies sur les relations entre celles-ci. Voir partie A, ch. II/3.2.

¹⁷⁰ Beat Brechbühl, *Haftung aus erwecktem Konzernvertrauen*, thèse. 1998, p. 127 et s.

¹⁷¹ Jean Nicolas Druey, *Konzernrecht, Urteilsbesprechung zu BGE 120 II 331, RSDA 1995*, p. 93, plus particulièrement la p. 96.

¹⁷² Anton K. Schnyder, *Patronatserklärungen – Haftungsgrundlage für Konzernobergesellschaften*, RSJ 1990, p. 57, plus particulièrement p. 60 et ss.

3 Exigences en matière d'autorisation d'exploitation selon le règlement CEE 2407/92

3.1 Remarques générales au sujet de l'application du règlement CEE 2407/92

En Suisse, le règlement CEE 2407/92 est déterminant pour la délivrance des autorisations d'exploitation depuis le 1^{er} juin 2002¹⁷³. Il faut cependant tenir compte des dispositions de ce règlement en matière d'octroi des licences de transporteur aérien depuis l'entrée en vigueur de la révision de la loi fédérale sur l'aviation déjà puisque, à cette occasion, le droit suisse a repris les prescriptions du droit communautaire dans ce domaine. Le message concernant la modification de la loi sur l'aviation de 1998 ne mentionne pas expressément l'adaptation de la LA au droit communautaire. Toutefois, au chapitre intitulé «Relation avec le droit européen», il apparaît que le seul écart voulu par rapport au droit communautaire concerne le renouvellement et la durée de validité de l'autorisation d'exploitation¹⁷⁴.

Le règlement CEE 2407/92 s'applique à toutes les entreprises de transport aérien qui transportent des personnes, du courrier et/ou du fret à titre onéreux, tant dans le trafic de lignes que dans le trafic non régulier (art. 2, let. c, du règlement)¹⁷⁵.

À l'art. 5 et dans l'annexe, le règlement CEE 2407/92 précise les exigences en matière de capacité économiques auxquelles les entreprises de transport aérien doivent répondre.

3.2 Exigences du règlement CEE 2407/92 en détail

Selon l'art. 5 du règlement, l'entreprise qui présente une demande de licence de transport aérien pour la première fois «doit pouvoir démontrer de manière suffisamment convaincante [...] qu'elle sera à même de faire face, à tout moment, pendant une période de vingt-quatre mois à compter du début de l'exploitation, à ses obligations actuelles et potentielles, évaluées sur la base d'hypothèses réalistes» (par. 1, let. a). Elle doit en outre «pouvoir démontrer de manière suffisamment convaincante [...] qu'elle sera à même d'assumer, pendant une période de trois mois à compter du début de l'exploitation, les frais fixes et les dépenses d'exploitation découlant de ses activités conformément au plan d'entreprise et évalués sur la base d'hypothèses réalistes, sans avoir recours aux recettes tirées de ses activités» (par. 1, let. b).

L'annexe du règlement (partie A) précise quelles informations un transporteur aérien qui demande une licence pour la première fois doit fournir en ce qui concerne sa capacité financière (rendu textuel):

- Les documents financiers et comptables internes les plus récents et, s'ils existent, les comptes certifiés de l'exercice financier précédent.

¹⁷³ Cf. supra note de bas de page 119.

¹⁷⁴ Message du 28 mai 1997 concernant la modification de la loi sur l'aviation (FF 1997 III 1058), p. 1070.

¹⁷⁵ Joachim Rosengarten/Klaus-Dieter Stephan, The Licensing of German Air Carriers in Germany under Regulation 2407/92 – A General Overview, in Air & Space Law 1998, p. 67 et ss.

- Un bilan et un compte de résultats prévisionnels pour les deux années suivantes.
- La base sur laquelle sont établies les dépenses et recettes prévisionnelles pour des postes tels que carburant, tarifs, salaires, entretien, amortissements, fluctuations des taux de change, redevances aéroportuaires, assurances, etc.; les prévisions de trafic et de recettes.
- Le détail des frais de démarrage pour la période allant du dépôt de la demande au commencement de l'exploitation, et des explications sur la manière dont il est envisagé de financer ces frais.
- Le détail des sources de financement actuelles et potentielles.
- La liste détaillée des actionnaires, avec leur nationalité et le type d'actions détenues, et les statuts. Si le transporteur fait partie d'un groupe d'entreprises, des informations doivent être fournies sur les relations entre celles-ci.
- La marge brute d'autofinancement prévisionnelle et les plans de trésorerie pour les deux premières années d'exploitation.
- Le détail du financement des achats et des acquisitions par contrat de location (lease agreement) d'avions, y compris, en cas de contrat de location (lease agreement), les modalités et conditions du contrat.

Le règlement CEE 2407/92 comporte également des dispositions qui précisent les exigences envers les titulaires de licences de transport aérien en cours de validité¹⁷⁶.

4 Comparaison des exigences du droit suisse et du droit communautaire en matière de capacité économique des demanderesse

Une comparaison des exigences qu'une entreprise qui demande une autorisation d'exploitation doit remplir en vertu du droit suisse et en vertu du droit communautaire montre que, avec la révision de 1998, le premier a repris toutes les dispositions clé du second: la demanderesse doit prouver de manière crédible qu'elle est en mesure de faire face en tout temps à ses obligations dans les 24 mois qui suivent le début de son activité et, sans tenir compte des recettes d'exploitation, de fonctionner durant les trois mois qui suivent ce même démarrage.

Mais, contrairement au droit suisse, le règlement CEE 2497/92 précise les informations que les transporteurs aériens qui demandent une licence doivent produire. Tant que ce règlement n'était pas applicable en Suisse (c'est-à-dire jusqu'au 1^{er} juin 2002), la procédure suisse ne connaissait pas de spécifications correspondantes.

Résultat intermédiaire: Lors de l'octroi d'une autorisation d'exploitation, l'OFAC doit contrôler le respect des exigences techniques, opérationnelles et économiques. Le contrôle du respect des exigences techniques et opérationnelles est effectué sur la base de critères harmonisés à l'échelon international (JAR). Avant l'entrée en vigueur des Accords bilatéraux, donc de l'accord sectoriel entre la Suisse et la CE sur le transport aérien, le contrôle du respect des exigences en matière de capacité économique était régi par le droit suisse. Dans ce domaine, l'OFAC devait contrôler si

¹⁷⁶ Voir partie A, ch. II/5.2.

l'entreprise qui demandait une autorisation d'exploitation pouvait rendre sa capacité économique vraisemblable et contrôlait les données qui lui étaient soumises en fonction de critères propres. À noter toutefois que ceux-ci n'étaient pas fixés dans des directives internes mais étaient principalement basés sur l'expérience d'un collaborateur de longue date. L'OFAC n'a pas cherché le savoir-faire correspondant auprès d'autres services de l'administration fédérale ou de tiers. Depuis l'entrée en vigueur de l'accord sectoriel entre la Suisse et la CE sur le transport aérien, les dispositions plus précises du règlement CEE 2407/92 régissant la capacité économique des demanderessees sont directement applicables en Suisse.

5 Suivi de la capacité économique des titulaires d'autorisation

Que ce soit en vertu des dispositions du droit suisse ou de celles du règlement CEE 2407/92, le titulaire d'une autorisation d'exploitation est tenu de maintenir sa capacité économique tout au long de la durée de validité de l'autorisation d'exploitation.

5.1 Bases du droit suisse en matière de suivi de la capacité économique (art. 102 OSAv)

a) Pas de disposition spécifique dans le droit suisse

Le droit suisse ne mentionne pas explicitement que le titulaire d'une autorisation d'exploitation est tenu de maintenir sa capacité économique. Il ne contient pas non plus de disposition précisant la manière dont l'autorité de surveillance doit contrôler le maintien de la capacité économique pendant la durée de validité de l'autorisation d'exploitation. Seul le contrôle du respect des exigences techniques et opérationnelles est prescrit par les JAR-OPS et l'autorité de surveillance doit effectuer chaque année au moins un «audit» pour en vérifier le respect.

Cela étant, les titulaires d'autorisations d'exploitation sont tenus de maintenir leur capacité économique selon le droit suisse également. En vertu de l'art. 102 OSAv, l'OFAC peut retirer une autorisation d'exploitation lorsque les conditions régissant son octroi ne sont plus remplies¹⁷⁷. Le titulaire d'une autorisation d'exploitation peut déduire de cette disposition qu'il doit remplir les conditions d'octroi durant toute la durée de validité de l'autorisation s'il ne veut pas prendre le risque que l'OFAC la lui retire en vertu de l'art. 102 OSAv. Autrement dit, l'art. 102 OSAv permet à l'OFAC de vérifier en cours de validité d'une autorisation d'exploitation si son titulaire dispose encore de la capacité économique qui lui avait permis d'obtenir cette autorisation.

b) Libellé peu clair de l'art. 102 OSAv en corrélation avec l'art. 103, al. 1, let. i, OSAv

Les «conditions régissant l'octroi» de l'art. 102 OSAv ne sont pas claires en ce qui concerne la capacité économique. Cette disposition se réfère-t-elle à l'art. 27, al. 2, let. c, LA ou l'art. 103, al. 1, let. i, OSAv? Dans le premier cas, la capacité économi-

¹⁷⁷ Voir partie A, ch. II/7.1 pour plus de détails au sujet de cette disposition.

que au sens de l'art. 27, al. 2, let. c, LA devrait être maintenue de manière permanente. Dans le second cas, l'entreprise qui demande une autorisation d'exploitation devrait maintenir sa capacité économique durant «24 mois suivant le début de son activité» et devrait disposer de suffisamment de liquidités lui permettant d'assurer son exploitation durant les «trois mois suivant le début de son activité»¹⁷⁸. Dans ce second cas de figure, il faudrait éclaircir la question de savoir si l'art. 103, al. 1, let. i, OSAv ne règle que la portion du temps «suivant le début de [l']activité» et pas au-delà.

Le libellé des art. 102 et 103 OSAv ne permet pas de répondre de manière univoque à cette question. Les documents relatifs aux travaux préparatoires en vue de la LA et de l'OSAv n'apportent pas plus d'éclaircissements sur ce point qui n'a pas fait l'objet de discussions ni devant le Parlement ni lors de l'élaboration de l'ordonnance.

En revanche, la réponse à cette question apparaît plus clairement en partant du sens et du but de cette disposition:

- L'art. 27 LA exige des entreprises de transport aérien qu'elles soient en mesure de répondre à leurs engagements financiers potentiels et effectifs.
- L'art. 102 LA vise à ce que les titulaires d'autorisations d'exploitation continuent de respecter les exigences imposées pour l'octroi de l'autorisation d'exploitation après l'obtention de celle-ci. La raison de cette obligation est évidente pour les prescriptions techniques et opérationnelles tant il est vrai que la sécurité des vols en dépend. Il ne serait pas possible de justifier que les entreprises de transport aérien doivent respecter des exigences techniques et opérationnelles au moment de la demande de l'autorisation d'exploitation et qu'elles puissent s'en écarter par la suite. En plus des conditions techniques et opérationnelles, la LA érige aussi la capacité économique ainsi qu'une gestion financière et une comptabilité fiables en critères indépendants dont le respect est déterminant pour l'octroi d'une autorisation d'exploitation. Lors de l'interprétation de l'art. 102 OSAv, il faut donc partir du principe que le transporteur aérien doit disposer de capacité économique nécessaire au sens de l'art. 27, al. 2, let. c, LA tout au long de la durée de validité de cette autorisation.
- L'art. 103, al. 1, let. i, OSAv vise à assurer le maintien de l'exploitation à partir du moment où le titulaire d'une autorisation a débuté son activité. Il est donc judicieux d'exiger qu'il soit en mesure d'assurer l'exploitation durant les 90 premiers jours, et cela même s'il n'enregistre pas de recettes d'exploitation. Lorsque l'exploitation fonctionne normalement, le titulaire d'une autorisation peut compter tirer des recettes de son exploitation. Dans ce sens, l'art. 103, al. 1, let. i, OSAv constitue une réglementation spéciale, respectivement pour les 90 premiers jours et les 24 premiers mois d'une entreprise de transport aérien. L'extension de cette exigence à la durée de validité de l'autorisation ne serait pas pertinente et, de toute évidence, méconnaîtrait la réalité. En se basant sur les données disponibles, l'experte estime en effet que, dans la pratique, les compagnies aériennes disposent en règle générale de liquidités pour 20 à 30 jours d'activité.

¹⁷⁸ Voir partie A, ch. II/2.3/a.

- En ce qui concerne l'autorisation d'exploitation, l'art. 103 OSAv devait reprendre les dispositions du règlement CEE 2407/92¹⁷⁹. Ce règlement prévoit cependant une réglementation en matière de contrôle des titulaires d'autorisations qui est différente de celle pour les transporteurs qui demandent une autorisation pour la première fois. Selon le règlement CEE 2407/92 en effet, les titulaires d'une autorisation doivent seulement présenter leur marge brute d'autofinancement ainsi que leurs plans de trésorerie pour l'année suivante et prouver qu'ils sont à même de faire face à leurs obligations actuelles ou potentielles pendant une période de douze mois (art. 5, par. 5, règlement CEE 2407/92)¹⁸⁰.

c) Suivi de la capacité économique des titulaires d'autorisations: l'interprétation de l'art. 103 OSAv proposée par l'experte

Sur la base des réflexions ci-dessus, l'experte estime justifié que le droit suisse exige (également) des titulaires d'autorisations non seulement qu'ils maintiennent leur capacité économique durant la période de validité de celles-ci, mais encore qu'ils la rendent vraisemblable. En revanche, le droit suisse ne permet pas d'exiger que ces titulaires remplissent en tout temps les conditions exigées par l'art. 103, al. 1, let. i, OSAv pour les transporteurs aériens qui demandent une autorisation pour la première fois. Au vu des arguments présentés ci-avant¹⁸¹, il ne semble en particulier pas justifié d'exiger des titulaires d'autorisations qu'ils soient en tout temps en mesure de faire face à leurs obligations durant 90 jours indépendamment de leurs recettes d'exploitation.

d) Absence de précisions relatives au suivi de la capacité économique des titulaires d'autorisations d'exploitation

L'interprétation proposée des art. 102 et 103, al. 1, let. i, OSAv ne résout pas le problème du droit suisse pour la période qui suit celles mentionnées à l'art. 103, al. 1, let. i. En effet, le droit suisse ne mentionne pas de critères spécifiant les exigences en matière de capacité économique pour cette période subséquente qui s'étend jusqu'à l'échéance de validité de l'autorisation d'exploitation. L'OFAC aurait dû développer des critères permettant d'assurer le suivi de la capacité économique des titulaires d'autorisations. Il aurait dû préciser les normes sur lesquelles il allait se baser pour exiger la production d'informations au sujet de la capacité économique d'un titulaire d'autorisation, notamment pour exercer un droit de regard sur sa gestion opérationnelle et commerciale. Pour autant qu'il ait été possible d'en juger, de tels critères ont fait défaut.

Depuis l'entrée en vigueur de l'accord sectoriel entre la Suisse et la CE sur le transport aérien, l'élaboration d'un tel catalogue de critères est – d'un point de vue légal¹⁸² – devenu superflu étant donné que le règlement CEE 2407/92, qui contient des dispositions spécifiques à ce sujet¹⁸³, est devenu applicable dans ce domaine également.

¹⁷⁹ Voir partie A, ch. II/3.2.

¹⁸⁰ Voir partie A, ch. II/5.3.

¹⁸¹ Voir partie A, ch. II/5.1/b.

¹⁸² Pour des raisons de transparence et de sécurité du droit, il serait toutefois souhaitable que l'OSAv renvoie à ces critères.

¹⁸³ Cf. infra ch. 5.2.

e) Obligation de renseigner et d'annoncer selon l'art. 107, al. 1, OSAv

En vertu de l'art. 107, al. 1, OSAv, l'OFAC peut en tout temps exercer un droit de regard sur la gestion opérationnelle et commerciale d'un titulaire d'autorisation et celui-ci est tenu de lui fournir les données nécessaires à l'établissement de la statistique du trafic aérien. En se fondant sur cette disposition, l'OFAC aurait pu soumettre les titulaires d'autorisations à l'obligation de fournir régulièrement des données sur leur capacité économique et il aurait pu définir les documents à produire dans ce domaine. Les données financières que les transporteurs aériens doivent périodiquement fournir pour la statistique de l'OACI auraient été en partie adéquates pour effectuer un tel contrôle. L'OFAC ne les a cependant pas utilisées¹⁸⁴.

5.2 Suivi des titulaires d'autorisations selon le règlement CEE 2407/92

Le règlement CEE 2407/92 comporte des exigences économiques spécifiques que les titulaires d'une autorisation d'exploitation doivent remplir. Le règlement distingue deux cas de figure. Il y a, d'une part, le contrôle effectué sur notification par le titulaire qui a l'intention de modifier son réseau de desserte ou l'ampleur de ses activités et, d'autre part, le contrôle effectué à l'initiative des autorités de surveillance (art. 5, al. 3 et 5). Dans le second cas de figure, «les autorités qui délivrent les licences peuvent, à tout moment, et en tout cas lorsqu'il apparaît clairement qu'un transporteur aérien, auquel elles ont délivré une licence, a des problèmes financiers, procéder à une évaluation de ses résultats financiers et elles peuvent suspendre ou retirer la licence si elles n'ont plus la certitude que le transporteur aérien est à même de faire face à ses obligations actuelles ou potentielles pendant une période de douze mois» (art. 5, par. 5, 1^{re} phrase).

L'annexe du règlement CEE 2407/92 précise les documents que les autorités doivent examiner pour l'évaluation permanente de la capacité financière des titulaires de licence (partie C):

- Les comptes certifiés au plus tard six mois après la fin de la période sur laquelle ils portent et, si nécessaire, les documents financiers et comptables internes les plus récents.
- Un bilan et un compte de résultats prévisionnels pour l'année à venir.
- Les dépenses et recettes passées et futures pour des postes tels que prix du carburant, salaires, entretien, amortissements, fluctuations des taux de change, redevances aéroportuaires, assurances, etc.; les prévisions de trafic et de recettes.
- La marge brute d'autofinancement et les plans de trésorerie pour l'année suivante.

De plus, en vertu de l'art. 5, par. 6, du règlement CEE 2407/92, le titulaire d'une autorisation d'exploitation est tenu de fournir aux autorités de surveillance les comptes certifiés se rapportant à l'exercice précédent «sans retard indu». Pour les autorités de surveillance, cette obligation implique qu'elles doivent contrôler ces

¹⁸⁴ Voir partie A, ch. II/2.4/c/bb.

comptes et décider si, en vertu de l'art. 5, par. 6, elles veulent exiger la production d'autres documents visés à la partie C de l'annexe du règlement CEE 2407/92.

5.3 Pratique de l'OFAC en matière de suivi de la capacité économique des titulaires d'autorisations d'exploitation

L'experte n'a ni trouvé ni reçu de documents indiquant que l'OFAC aurait, dans le cadre de ses obligations en matière de surveillance, contrôlé la capacité financière des titulaires d'autorisations de manière systématique. En revanche, l'OFAC est intervenu lorsqu'il a été mis au courant de difficultés financières par les titulaires d'autorisations eux-mêmes ou par d'autres sources (presse)¹⁸⁵. Pour les sociétés publiques, un représentant de l'OFAC se rendait aux conférences de presse lors de la publication de leurs résultats. Il recevait également leurs rapports de gestion et les lisait. Selon ses propres informations, l'OFAC transmettait les données que les transporteurs aériens doivent fournir pour la statistique de l'OACI¹⁸⁶ à Montréal, sans les analyser.

Résultat intermédiaire: Selon le droit suisse, le titulaire d'une autorisation d'exploitation est tenu de maintenir sa capacité financière. De l'avis de l'experte, il n'est cependant pas possible d'exiger des titulaires d'autorisations d'exploitation qu'ils remplissent en tout temps les exigences de l'art. 103, al. 1, let. i, OSAv. Le droit suisse ne mentionne pas de critères que les titulaires d'autorisations doivent respecter en ce qui concerne leur capacité économique. L'OFAC n'en a pas non plus défini. Pour autant qu'il ait été possible d'en juger, l'OFAC n'a en pratique pas systématiquement contrôlé la capacité économique des titulaires d'autorisation de sa propre initiative, cela bien que l'art. 107 OSAv lui permette d'exiger en tout temps un droit de regard sur la gestion opérationnelle et commerciale des titulaires d'autorisations d'exploitation. L'OFAC est intervenu dans certains cas particuliers lorsqu'il a été mis au courant de difficultés financières par les titulaires d'autorisations eux-mêmes ou par la presse. Le suivi des titulaires d'autorisations est clairement défini par le règlement CEE 2407/92 en vigueur en Suisse et, partant, déterminant pour l'OFAC depuis le 1^{er} juin 2002.

6 Renouvellement de l'autorisation d'exploitation

6.1 Renouvellement en vertu du droit suisse

En vertu des art. 27, al. 3, LA et 101 OSAv, l'autorisation d'exploitation doit être délivrée pour une durée déterminée, limitée à cinq ans au plus. Elle peut être renouvelée sur demande de son titulaire. Lorsqu'il délivre une autorisation d'exploitation pour la première fois, l'OFAC en limite généralement la durée à un an, parfois à trois ou six mois. Sur demande, l'autorisation est généralement renouvelée pour cinq ans¹⁸⁷.

¹⁸⁵ Cf. lettre de l'OFAC à Air Engiadina AG du 19 mai 2000 (annexe 11).

¹⁸⁶ Voir partie A, ch. II/2.4/c/bb.

¹⁸⁷ Réponse de l'OFAC à la question 9 (annexe 2b).

a) Contrôle de la capacité économique lors du renouvellement de l'autorisation d'exploitation

Le droit suisse ne comporte pas de prescriptions indiquant à l'aune de quels critères l'autorité de surveillance doit contrôler la capacité économique de l'entreprise qui demande le renouvellement de son autorisation d'exploitation.

L'art. 27, al. 2, let. c, LA exige de l'entreprise qui demande une autorisation d'exploitation qu'elle ait la capacité économique nécessaire et présente une gestion financière et une comptabilité fiables. Rien ne dit en revanche si – comme lors du premier octroi de l'autorisation d'exploitation – l'entreprise qui demande le renouvellement de son autorisation doit remplir les conditions de l'art. 103, al. 1, let. i, OSAv et rendre vraisemblable qu'elle est en mesure de faire face à ses obligations durant le 24 mois et, sans tenir compte des recettes, de couvrir ses frais d'exploitations durant les 90 jours qui suivent le renouvellement de l'autorisation.

De l'avis de l'experte, les arguments relatifs au suivi de la capacité économique des titulaires d'autorisations qui vont dans le sens d'une interprétation stricte de l'art. 103, al. 1, let. i, OSAv¹⁸⁸, sont également applicables pour ce qui est du renouvellement de l'autorisation d'exploitation. Les critères mentionnés par l'art. 103, al. 1, let. i, OSAv sont spécifiquement axés sur le démarrage de l'activité d'une entreprise de transport aérien. Ils ne peuvent par conséquent pas servir pour le contrôle de la capacité économique d'une entreprise qui désire renouveler son autorisation d'exploitation.

b) Absence de critères d'évaluation de la capacité économique lors du renouvellement de l'autorisation d'exploitation

Le fait de constater que l'art. 103, al. 1, let. i, OSAv ne s'applique pas au renouvellement des autorisations d'exploitation ne libère pas pour autant l'OFAC qui doit vérifier si la capacité économique de la demanderesse au renouvellement est suffisante et si sa gestion financière et sa comptabilité sont fiables. Pour autant qu'il soit possible d'en juger, comme pour ce qui est du suivi des titulaires d'autorisations d'exploitations¹⁸⁹, il n'y a pas de critères à ce sujet.

En ce qui concerne le contrôle du respect de l'obligation relative à «une gestion financière et une comptabilité fiables», il est possible d'appliquer les mêmes principes que ceux qui sont appliqués pour les demandereses qui demandent une autorisation d'exploitation pour la première fois¹⁹⁰. En revanche, la question de savoir pour quelle durée l'entreprise qui demande le renouvellement de son autorisation d'exploitation doit prouver qu'elle est en mesure de faire face à ses obligations et au moyen de quels documents elle doit rendre plausible sa capacité économique reste ouverte. Il aurait été évident et justifié que, avant le 1^{er} juin 2002 déjà, l'OFAC exige des entreprises concernées qu'elles apportent cette preuve conformément aux critères définis par la partie C de l'annexe du règlement CEE 2407/92¹⁹¹ en leur demandant, au moyen d'une directive interne¹⁹², de produire les documents qui y

¹⁸⁸ Voir partie A, ch. II/5.1/c.

¹⁸⁹ Voir partie A, ch. II/5.1/d.

¹⁹⁰ Voir partie A, ch. II/2.3.

¹⁹¹ Voir partie A, ch. II/5.2.

¹⁹² Il y avait une directive interne portant sur la capacité économique et précisant les dispositions correspondantes de l'ancienne LA avant la révision de 1998; annexe 10 et supra, note de bas de page 166.

sont mentionnés. Pour autant qu'il soit possible d'en juger, il n'y a toutefois pas eu de directive (interne) correspondante.

6.2 Renouvellement en vertu du règlement CEE 2407/92

Le règlement CEE 2407/92 ne comporte pas de disposition relative au renouvellement des autorisations d'exploitation. Selon ce règlement, la durée de validité des autorisations délivrées n'est pas limitée dans le temps¹⁹³. Selon l'art. 11, elles restent en vigueur aussi longtemps que le transporteur aérien remplit les obligations prévues par le règlement. Cela étant, le règlement CEE 2407/92 précise toutefois explicitement que les Etats membres peuvent prévoir d'en imposer le réexamen au terme de la première année suivant la délivrance d'une nouvelle autorisation d'exploitation, puis tous les cinq ans par la suite (art. 11, par. 1).

Etant donné que le règlement CEE 2407/92 ne prévoit pas de renouvellement avec contrôle idoine de l'entreprise concernée, il comporte une disposition spécifique sur le suivi des titulaires d'autorisations¹⁹⁴. Aussi longtemps que le transporteur aérien remplit ses obligations en la matière, son autorisation reste valable (art. 11, par. 1). Par conséquent, pour le renouvellement de l'autorisation d'exploitation, le droit national ne peut exiger du transporteur aérien qu'il fournisse d'autres preuves que celles qui sont nécessaires pour le maintien de celles-ci. Ces critères sont définis à la partie C de l'annexe du règlement¹⁹⁵.

Résultat intermédiaire: Le droit suisse limite la durée de validité de l'autorisation d'exploitation. Celle-ci peut être renouvelée sur demande de son titulaire. Lors du renouvellement de l'autorisation, le transporteur aérien doit rendre crédible qu'il dispose d'une capacité économique suffisante au sens de l'art. 27, al. 2, let. c, LA. Le droit suisse ne comporte cependant pas de dispositions spécifiques relatives à la capacité économique en rapport avec le renouvellement des autorisations d'exploitation. De l'avis de l'experte, les exigences de l'art. 103, al. 1, let. i, OSAv ne sont en revanche pas applicables au renouvellement des autorisations d'exploitation. Pour sa part, l'OFAC n'a pas non plus développé de critères en vue de l'évaluation de la capacité économique des transporteurs aériens qui demandent le renouvellement de leurs autorisations. Dans la mesure où le droit suisse maintient la limitation de la durée de validité des autorisations d'exploitation (ce qui est autorisé), leur renouvellement doit être réglementé. À cet égard, seuls les critères mentionnés à la partie C de l'annexe du règlement CEE 2407/92 peuvent être pris en compte depuis le 1^{er} juin 2002.

7 Retrait de l'autorisation d'exploitation

Tant le droit suisse que le droit communautaire prévoient la possibilité de retirer l'autorisation d'exploitation. Le règlement CEE 2407/92 applicable en la matière prévoit la suspension ou le retrait de l'autorisation (art. 5, par. 5) alors que l'OSAv

¹⁹³ Art. 3, par. 2, règlement CEE 2407/92.

¹⁹⁴ Voir partie A, ch. II/5.3.

¹⁹⁵ Voir partie A, ch. II/5.2.

ne prévoit que le retrait (art. 102 OSAv). En pratique, l'OFAC recourt également aux deux formes de retrait: le retrait proprement dit et la suspension¹⁹⁶.

7.1 Retrait selon le droit suisse

a) Art. 102 OSAv

La teneur actuelle de l'art. 102 OSAv a été introduite par la révision de 1998¹⁹⁷:

Art. 102 OSAv

L'office peut retirer l'autorisation:

- a. si les conditions régissant l'octroi ne sont plus remplies;
- b. si des prescriptions sont violées de façon grave ou répétée; ou
- c. si des obligations ne sont pas remplies.

Cette disposition définit les conditions auxquelles une autorisation d'exploitation peut être retirée et accorde un pouvoir d'appréciation à l'OFAC («peut retirer»). À l'instar de toutes les autorités, l'OFAC doit exercer de ce pouvoir d'appréciation en se conformant aux principes généraux régissant toute activité administrative¹⁹⁸.

Il en va du retrait de l'autorisation d'exploitation comme du suivi de la capacité économique des titulaires d'autorisations: la question de savoir si l'OFAC doit retirer l'autorisation dès que son titulaire ne remplit plus les conditions de l'art. 103, al. 1, let. i, OSAv ou si cette disposition ne s'applique qu'aux transporteurs aériens qui demandent une autorisation pour la première fois, n'est pas réglée.

Les réflexions relatives au suivi de la capacité économique des titulaires d'autorisations et au renouvellement des autorisations qui vont dans le sens d'une interprétation stricte de l'art. 103, al. 1, let. i, OSAv¹⁹⁹, sont aussi valables pour le retrait de l'autorisation. Lorsqu'un titulaire d'autorisation d'exploitation ne remplit plus les conditions en matière de capacité économique, il ne remplit plus les conditions permettant de la délivrer et l'OFAC doit examiner son retrait. Il ne serait

¹⁹⁶ Voir partie A, ch. II/7.4.

¹⁹⁷ L'ancienne version de l'OSAv réglementait également le retrait de l'autorisation d'exploitation (art. 122 aOSAv). À noter toutefois que, à l'époque, les entreprises concessionnaires n'avaient pas besoin d'autorisation d'exploitation et que cette disposition ne s'appliquait qu'aux transporteurs aériens qui effectuaient des transports commerciaux dans le trafic non régulier. Selon l'ancien droit, les conditions de retrait de l'autorisation étaient les suivantes:

«Art. 122 aOSAv

¹ L'office retire l'autorisation si les conditions de nature financière ou autre permettant une exploitation sûre et réglementaires ne sont plus remplies, ou si des prescriptions existantes sont violées de façon graves ou répétées.

² Il peut retirer l'autorisation délivrée si des obligations ne sont pas remplies.

(...)»

¹⁹⁸ La Commission fédérale de l'aviation a discuté de cette formulation potestative; la commission voulait la supprimer, mais, par son argumentation, l'OFAC a pu faire accepter son maintien – avec raison, de l'avis de l'experte. Voir le procès-verbal de la séance du 10 mars 1998 de la Commission fédérale de l'aviation, p. 5 (annexe 12); la prise de position de l'OFAC au sujet de la révision de l'OSAv, document non daté et non signé, (annexe 13); prise de position du DETEC à l'attention du Conseil fédéral du 29 septembre 1998, p. 3 (annexe 14).

¹⁹⁹ Voir partie A, ch. II/5.1/c.

cependant pas judicieux de devoir la retirer lorsque le titulaire ne remplit plus les conditions de l'art. 103, al. 1, let i, OSAV puisque celles-ci se réfèrent à la situation lors du démarrage de l'activité.

b) Absence de critères de retrait dans le droit suisse

L'étude de la question relative aux obligations liées à la capacité économique qu'un titulaire d'autorisation doit remplir pendant la durée de validité et lors du renouvellement de celle-ci a montré que le droit suisse ne comporte pas de critères en la matière. Les critères en vertu desquels la capacité économique des titulaires d'autorisations d'exploitation est contrôlée ne sont pas spécifiés. Par conséquent, le droit suisse ne comporte pas non plus de disposition définissant clairement à quelles conditions et selon quelle procédure, un titulaire d'autorisation peut se voir retirer son autorisation d'exploitation en cas de capacité économique insuffisante.

De l'avis de l'experte, l'OFAC aurait dû fixer les critères de retrait de l'autorisation d'exploitation dans une directive. Cela aurait été particulièrement nécessaire avant l'entrée en vigueur de l'accord sectoriel entre la Suisse et la CE sur le transport aérien, c'est-à-dire avant que le règlement CEE 2407/92 ne soit directement applicable en Suisse. Avec une telle directive, l'OFAC aurait pu définir les différentes étapes de la procédure à suivre en cas de doute au sujet de la capacité économique d'un titulaire d'autorisation d'exploitation exigée par la LA. Une telle directive aurait pu constituer une base permettant d'évaluer les cas dans lesquels la capacité économique d'un titulaire d'exploitation est menacée. Dans le cadre de son pouvoir d'appréciation (formulation potestative «peut retirer»²⁰⁰), l'OFAC est amené à prendre des décisions difficiles et lourdes de conséquences qui doivent être fondées sur des bases décisionnelles clairement définies. En retirant une autorisation d'exploiter, l'autorité de surveillance ordonne l'immobilisation de la flotte du transporteur aérien concerné; cette décision contribue à son affaiblissement économiquement et peut même l'empêcher de reconstituer sa capacité économique. Il n'en demeure pas moins qu'une capacité économique suffisante est une exigence légale dont l'OFAC doit assurer le respect.

Dans le cas d'espèce, lorsque l'OFAC doit envisager le retrait d'une autorisation d'exploitation, il demande au titulaire de celle-ci de lui fournir des documents complémentaires relatifs à sa situation. Cela étant, la liste de documents mentionnés à la partie C de l'annexe du règlement CEE 2407/92 aurait déjà pu servir de base avant l'entrée en vigueur de l'accord sectoriel entre la Suisse et la CE sur le transport aérien puisque, avec la révision de 1998, le droit suisse a repris les dispositions du droit communautaire en la matière. Lorsque la capacité économique d'un titulaire d'autorisation ne répond plus aux exigences légales, l'OFAC doit également demander un extrait du registre des poursuites ainsi que des garanties de tiers.

c) Événements qui peuvent conduire au retrait de l'autorisation d'exploitation

Même en l'absence de critères spécifiques, certaines circonstances doivent inciter l'OFAC à examiner l'opportunité d'un retrait de l'autorisation voire à la retirer immédiatement. Il en va ainsi de l'insolvabilité d'un titulaire. Celle-ci peut se manifester par le dépôt d'une demande de sursis concordataire ou l'ouverture de la faillite. Dans le premier cas de figure, le titulaire d'une autorisation déclare lui-

²⁰⁰ Voir partie A, ch. II/7.1.

même qu'il ne dispose plus de la capacité économique alors que dans le second, cette situation ressort des mesures prises par une autre autorité (ouverture de la faillite).

Lors de l'ouverture de la faillite, la question de savoir s'il convient ou non de retirer l'autorisation d'exploitation ne se pose pas. Avec la faillite, le titulaire d'une autorisation perd toute capacité de disposer de ses biens (art. 204 LP); il ne peut donc plus faire face à ses obligations économiques.

7.2 Retrait et suspension selon le règlement CEE 2407/92

Le règlement CEE 2407/92 règle le retrait de l'autorisation d'exploitation à son art. 5, par. 5. Les autorités peuvent, à tout moment, suspendre ou retirer l'autorisation d'exploitation si elles n'ont plus la certitude que le transporteur aérien est à même de faire face à ses obligations actuelles ou potentielles pendant une période de douze mois. À cet égard, les données que le transporteur aérien doit fournir en vertu de la partie C de l'annexe du règlement CEE 2407/92 sont déterminantes pour l'évaluation de sa situation financière: comptes certifiés, bilan et compte de résultats prévisionnels pour l'année à venir, dépenses et recettes passées et futures, marge brute d'autofinancement et plans de trésorerie pour douze mois²⁰¹. En la matière, le règlement CEE 2407/92 se base sur les mêmes critères que ceux appliqués pour l'évaluation permanente (suivi) des titulaires d'autorisations, ce qui est logique puisque, selon le règlement, il est possible de retirer l'autorisation d'exploitation à un titulaire à partir du moment où ce dernier ne remplit plus les exigences en matière de capacité à poursuivre l'exploitation²⁰².

7.3 Divergence entre l'art. 102 OSAv et l'art. 5 du règlement CEE 2407/92

Les dispositions du règlement CEE 2497/92 font apparaître une divergence entre le droit suisse et le droit communautaire dans le domaine des conditions régissant le retrait de l'autorisation d'exploitation. En effet, le droit communautaire règle ce retrait de manière précise alors que les dispositions correspondantes du droit suisse doivent être interprétées. Contrairement au droit communautaire, le droit suisse ne mentionne pas de mesures précises que l'autorité de surveillance doit prendre lorsqu'elle estime qu'une entreprise de transport aérien ne dispose plus de la capacité économique nécessaire et qu'elle doit examiner l'opportunité d'un retrait de l'autorisation d'exploitation. Les documents consultés par l'experte n'indiquent pas que ce décalage ait été voulu.

²⁰¹ Voir partie A, ch. II/5.2.

²⁰² Voir partie A, ch. II/5.2.

7.4

Pratique de l'OFAC en matière de retrait et de suspension de l'autorisation d'exploitation

Selon ses propres indications, l'OFAC n'a, à ce jour, retiré ou suspendu des autorisations d'exploitation que sur demande correspondante de leur titulaire²⁰³. Dans la mesure où il a été possible d'en juger, l'OFAC n'a jamais retiré ou suspendu d'autorisations d'exploitation de sa propre initiative.

Résultat intermédiaire: Selon le droit suisse, l'OFAC peut retirer une autorisation d'exploitation lorsque son titulaire ne répond plus aux exigences légales en matière de capacité économique. Le droit suisse ne comporte pas de critères précis définissant les conditions dans lesquelles une autorisation d'exploitation doit être retirée. Le règlement CEE 2407/92 définit de tels critères.

8

Exigences en matière de capacité économique en cas de changement dans l'activité commerciale ou de restructuration de l'entreprise de transport aérien

8.1

Art. 107, al. 3, OSAv

Depuis la révision de 1998, le droit aérien suisse précise (art. 107, al. 3, OSAv) les opérations commerciales²⁰⁴ que les titulaires d'autorisations d'exploitation doivent annoncer à l'OFAC. Celles-ci ont été reprises des dispositions correspondantes du droit communautaire (plus précisément des futures dispositions puisqu'elles n'étaient pas encore en vigueur à l'époque). Il s'agit des opérations commerciales qui peuvent avoir une influence sur la capacité économique d'un titulaire. L'art. 107 OSAv définit également à quel moment le titulaire d'autorisation concerné doit renseigner l'OFAC:

- annonce préalable des projets visant à desservir des continents ou des régions non desservis auparavant;
- annonce préalable des projets de fusion ou de rachat;
- annonce dans les 14 jours de toutes les modifications dans la détention de participations représentant 10 % ou plus de l'ensemble du capital de l'entreprise ou de celui de sa société mère ou de sa holding.

Cette obligation d'annoncer montre avant tout que, en vertu des dispositions légales, l'OFAC peut partir du principe que les titulaires d'autorisation le tiennent informé sur les opérations commerciales qui peuvent influencer leur capacité économique. En même temps, cette obligation d'annoncer signifie également pour l'OFAC qu'il doit contrôler leur respect dans le cadre de son devoir de surveillance. Dans ce même cadre, les opérations annoncées peuvent quant à elles inciter l'OFAC à contrôler si les titulaires d'autorisations remplissent encore les exigences légales, et cela d'ailleurs pas uniquement en ce qui concerne la capacité économique.

²⁰³ Réponse de l'OFAC à la question 5 (annexe 2b).

²⁰⁴ L'obligation d'annoncer les «incidents particuliers» fait l'objet de l'art. 107, al. 2, OSAv.

8.2

Dispositions du règlement CEE 2407/92

À l'art. 5, par. 3 et à la partie B de l'annexe, le règlement CEE 2497/92 règle le changement d'activités commerciales et la restructuration d'entreprises aériennes. Selon cette disposition, les changements suivants doivent être annoncés:

- l'exploitation d'un nouveau service régulier ou d'un service non régulier vers un continent ou une région du monde qui n'était pas desservi auparavant;
- les changements devant intervenir dans le type ou le nombre d'avions exploité;
- une modification substantielle du volume de leurs activités;
- tout projet de fusion ou de rachat;
- tout changement dans la détention de toute participation représentant 10 % ou plus de l'ensemble du capital du transporteur aérien ou de la société mère ou de la société qui le contrôle en dernier ressort; notification dans les 14 jours.

L'art. 5, par. 3, dernière phrase, précise que le fait de soumettre, deux mois avant la période à laquelle il se réfère, un plan d'entreprise couvrant une période de douze mois constitue une notification suffisante. La partie B de l'annexe du règlement CEE 2407/92²⁰⁵ précise les informations qui doivent être fournies:

- Si nécessaire, les documents financiers et comptables internes les plus récents et les comptes certifiés pour l'exercice financier précédent.
- Le détail précis de tous les changements envisagés, par exemple changement de type de service, projet de rachat ou fusion, modification du capital social, changements d'actionnaires, etc.
- Un bilan et un compte de résultats prévisionnels pour l'exercice en cours, tenant compte de tous les changements de structures ou d'activités envisagés qui ont des incidences financières importantes.
- Les dépenses et recettes passées et futures pour des postes tels que carburant, tarifs, salaires, entretien, amortissements, fluctuations des taux de change, redevances aéroportuaires, assurances, etc.; les prévisions de trafic et de recettes.
- La marge brute d'autofinancement et les plans de trésorerie pour l'année suivante, compte tenu de tous les changements de structures et d'activités envisagés ayant des incidences financières importantes.
- Le détail du financement des achats et des acquisitions par contrat de location (lease agreement) d'avions, y compris, en cas de contrat de location (lease agreement), les modalités et conditions du contrat.

²⁰⁵ Informations à fournir pour l'évaluation permanente de la capacité financière des titulaires de licence qui envisagent un changement de leurs structures ou de leurs activités ayant des incidences importantes sur leur situation financière.

8.3

Divergences entre l'art. 107 OSAv et le règlement CEE

Les deux paragraphes précédents (8.1 et 8.2) montrent que le droit suisse et le droit communautaire divergent en ce qui concerne la surveillance des nouvelles opérations commerciales des titulaires d'autorisations. Le droit communautaire est nettement plus précis que le droit suisse alors même que, sur ce point, le but était d'harmoniser le second en fonction du premier²⁰⁶. Le droit suisse (art. 107 OSAv) se rapporte certes aux mêmes opérations commerciales que le droit communautaire (nouvelles routes, regroupements, participations), mais renonce à définir un délai d'annonce pour les modifications relative à la flotte et à l'ampleur des activités. Le droit suisse n'énumère pas non plus les documents que les titulaires doivent produire en vertu du règlement CEE 2407/92 dans les situations mentionnées. Jusqu'au 1^{er} juin 2002, les entreprises suisses de transport aérien devaient remplir des exigences moins rigoureuses – sur ce point – que les entreprises européennes. Depuis l'entrée en vigueur de l'accord sectoriel sur le transport aérien, ce sont les exigences de l'art. 5 du règlement CEE 2407/92 qui sont déterminantes pour les titulaires d'autorisations suisses comme pour l'OFAC. D'un point de vue purement juridique, il n'est pas nécessaire d'adapter le droit suisse puisque le règlement CEE est directement applicable en Suisse.

Résultat intermédiaire: Chaque titulaire d'une autorisation d'exploitation doit annoncer certaines opérations commerciales à l'OFAC. Il s'agit des opérations qui sont de nature à influencer les conditions qui ont conduit à l'octroi de l'autorisation, notamment la capacité économique. Dans le cadre de son devoir de surveillance, l'OFAC doit contrôler si les titulaires d'autorisations respectent cette obligation d'annoncer et si les modifications annoncées ont une influence sur les autorisations d'exploitation octroyées. Le droit suisse ne contient pas d'indications spécifiques précisant les documents et les informations que les titulaires d'autorisation doivent présenter. Le règlement CEE 2407/92 contient des indications précises à ce sujet. Celles-ci sont également déterminantes pour les titulaires d'autorisations suisses depuis le 1^{er} juin 2002.

III.

Octroi, surveillance et retrait de la concession de routes

1

Octroi des concessions de routes

1.1

Au sujet des termes concession de routes, obligations d'exploiter et de transporter

Durant des décennies, l'aviation civile différenciait le trafic de lignes du trafic non régulier en se basant sur la convention de Chicago²⁰⁷. Les compagnies effectuant des transports de lignes desservaient des routes que leur Etat d'origine avait négociées sur la base d'accords aériens bilatéraux. Tant que la différenciation entre le trafic de lignes et le trafic non régulier était stricte, le trafic de lignes se distinguait par le fait que le concessionnaire, qui disposait d'une position de monopole dans le droit

²⁰⁶ Voir partie A, ch. II/8.

²⁰⁷ Convention du 7 décembre 1944 relative à l'aviation civile internationale, RS 0.748.

national, était tenu de d'effectuer des vols réguliers selon un horaire et, pour le transport de personnes, de vendre individuellement des sièges mis à la disposition du public²⁰⁸. Des obligations d'exploiter et de transporter étaient également liées à la concession octroyée. Le trafic non régulier était en revanche axé sur la demande (besoins). Il ne suivait pas d'horaires et les vols étaient effectués sur contrat d'affrètement (trafic dit nolisé ou charter) et n'était pas soumis aux obligations d'exploiter et de transporter²⁰⁹.

Avec la libéralisation qui a débuté aux Etats-Unis à la fin des années 70, la délimitation entre trafic de lignes et trafic non régulier s'est estompée. Depuis la libéralisation qui a eu lieu au sein de l'UE²¹⁰, le droit communautaire ne fait plus de distinction entre trafic de lignes et trafic non régulier. Lorsque le trafic aérien est encore soumis à des accords aériens bilatéraux, la distinction est encore applicable (comme c'est le cas pour les transports aériens entre la Suisse et la Chine: selon l'accord aérien bilatéral, chaque Etat contractant ne peut désigner qu'une entreprise de transport aérien pouvant exploiter les routes convenues²¹¹).

La révision du droit aérien suisse de 1998 a dû tenir compte de ces différentes structures régissant les transports aériens internationaux. Ainsi, le transport régulier de personnes ou de marchandises sur des lignes aériennes est soumis à concession de routes (art. 28 LA), et celle-ci doit être octroyée lorsque le demandeur remplit les conditions légales (droit à l'octroi d'une concession). L'octroi de la concession est lié à une obligation d'exploiter et une obligation de transporter (art. 111 OSAv). Lorsque seul un nombre limité de transporteurs aériens est autorisé à exploiter une ligne aérienne, l'OSAv précise les critères en fonction desquels le choix entre les divers transporteurs intéressés doit être effectué (art. 115, al. 2, OSAv). En revanche, les transporteurs aériens qui effectuent des transports commerciaux de personnes ou de marchandises dans le trafic non régulier ont seulement besoin, même après la révision de 1998, d'une autorisation d'exploitation.

Pour Swissair, lors de la révision de 1998, un régime particulier a été mis en place pour ses vols de lignes. Les droits découlant de concessions existantes restaient acquis pour autant qu'ils soient effectivement exercés au moment de l'entrée en vigueur de la modification (dispositions finales de la modification de la LA du 26 juin 1998). Ainsi, Swissair était autorisée à exploiter les concessions de routes de l'époque aux conditions alors en vigueur jusqu'en 2008²¹².

²⁰⁸ Cf. notamment art. 110 OSAv.

²⁰⁹ Cf. Ordonnance sur la délimitation entre le trafic de lignes et les autres genres de trafic commercial, RS **748.128**.

²¹⁰ Cette libéralisation a eu lieu en trois étapes; le dernier paquet de libéralisation est entré en vigueur en 1997, cf. Christian Jung, *Die Marktordnung des Luftverkehrs – Zeit für neue Strukturen in einem liberalisierten Umfeld*, ZLW 1998, p. 308 et 499; Ronald Schmid, *Das Dritte Massnahmenbündel der EG-Kommission zur Errichtung des Binnenmarktes im Luftverkehr* (Juni 1992), *Transportrecht* 1993, p. 89.

²¹¹ Accord du 12 novembre 1973 entre le Conseil fédéral suisse et le Gouvernement de la République populaire de Chine relatif aux transports aériens civils, RS **0.748.127.192.49**.

²¹² Voir partie B, ch. IV.

1.2

Octroi d'une concession de routes selon le droit suisse

a) Conditions selon la LA et l'OSAv

Le droit suisse règle l'octroi de la concession de routes aux art. 28 LA et 110 ss. OSAv. Seuls les titulaires d'une autorisation d'exploitation peuvent obtenir une concession de routes. Ainsi, en ce qui concerne l'octroi de concessions de routes, l'OSAv peut renoncer aux exigences qui doivent déjà être remplies lors de l'octroi de l'autorisation d'exploitation²¹³. Par conséquent, les dispositions de l'OSAv qui concernent l'octroi d'une concession de routes ne concernent que les aspects qui sont spécifiques à la concession de routes, soit les obligations liées à la concession, l'octroi, la durée, le retrait et la caducité ainsi que la modification et le transfert (art. 110 à 118 OSAv). La concession est octroyée par le DETEC²¹⁴.

L'OSAv ne comporte pas de règles spécifiques relatives à la capacité économique des transporteurs aériens qui demandent une concession de lignes ou qui en sont titulaires. Cela n'est cependant pas nécessaire puisque cet aspect est déjà contrôlé dans le cadre de l'autorisation d'exploitation et que le département peut octroyer une concession de routes uniquement à un transporteur aérien déjà titulaire d'une autorisation d'exploitation (art. 28, al. 1, LA). D'un point de vue économique, la seule exigence lors de l'octroi d'une concession de routes réside dans l'obligation de faire figurer les données relatives à la rentabilité de la ligne convoitée dans la requête de concession (art. 114, al. 1, let. f, OSAv). Le département ne dispose toutefois pas de compétences lui permettant de refuser la demande de concession s'il est de l'avis que la ligne concernée ne peut pas être exploitée de manière rentable.

b) Obligations liées à la concession selon le droit en vigueur (art. 111 OSAv)

L'OSAv règle les obligations liées à la concession à son art. 111. L'entreprise concessionnaire est tenue d'établir des horaires et des tarifs et de les soumettre au département. Elle doit aussi les rendre publics de manière appropriée. Elle est en outre tenue de s'assurer que ces horaires et tarifs sont respectés. L'OSAv stipule explicitement que «le genre et la portée des obligations d'exploiter et de transporter sont réglés dans la concession».

Avec cette disposition, la version révisée du droit aérien suisse s'en tient aux obligations d'exploiter et de transporter. Il diverge ainsi du droit communautaire puisque l'ordonnance 2408/92²¹⁵ ne comporte pas d'obligations correspondantes²¹⁶. L'OFAC et le DETEC se sont accommodés de cette différence puisque cela permettait à l'autorité concédante de tenir compte de la situation juridique du cas d'espèce et de fixer les obligations de manière appropriée dans la concession²¹⁷. En outre, le DETEC était d'avis que les obligations d'exploiter et de transporter étaient

²¹³ Prise de position du DETEC du 29 septembre 1998 adressée au Conseil fédéral, p. 8 (annexe 14).

²¹⁴ La LA ne règle pas cette compétence explicitement. Elle découle de l'art. 28, al. 2, LA («Pour l'octroi d'une concession, le département examine notamment [...]»).

²¹⁵ Cf. supra note de bas de page 120.

²¹⁶ Cf. infra point 1.3.

²¹⁷ Prise de position du DETEC du 29 septembre 1998 adressée au Conseil fédéral, p. 7 (annexe 14).

en fin de compte liées au caractère du trafic de lignes en tant que partie intégrante des transports publics²¹⁸.

Toutes les concessions octroyées par le DETEC et, partant, celle de Swissair²¹⁹ contiennent une obligation d'exploiter et une obligation de transporter²²⁰.

c) Obligations liées à la concession avant la révision de 1998

Avant la révision de la LA de 1998, le département devait examiner la rentabilité du transporteur aérien qui demandait une concession du droit d'exploiter et qui était tenu de fournir les indications et les documents correspondants (art. 104, al. 1, let. i, aOSAv). Lorsque les ressources financières étaient «de toute évidence insuffisantes», le département pouvait refuser la concession (art. 105, al. 3, let. c, aOSAv).

En vertu de l'art. 13 de la concession du 19 décembre 1966, Swissair était tenue de constituer des réserves en attribuant chaque année 10 % du bénéfice net à la réserve générale jusqu'à ce que celle-ci se monte à la moitié du capital actions. Cet art. 13 précisait également que les statuts de la société fixaient les autres modalités. La décision du DETEC du 23 décembre 1996 a purement et simplement abrogé cette clause²²¹.

1.3 Octroi d'une concession de routes selon le règlement CEE 2408/92

L'art. 3 du règlement CEE 2408/92 précise que les transporteurs aériens communautaires sont autorisés par le ou les Etats membres concernés à exercer des droits de trafic sur des liaisons intracommunautaires. Selon l'art. 2, let. a, du règlement CEE 2408/92, un «transporteur aérien communautaire» est un transporteur aérien titulaire d'une licence d'exploitation en cours de validité et délivrée par un Etat membre en vertu du règlement CEE 2407/92²²². Avec la formulation de l'art. 3 de l'ordonnance 2408/92, le droit communautaire assure à chaque titulaire d'une autorisation d'exploitation le droit d'effectuer des transports aériens à des fins commerciales sur les routes communautaires (accès aux routes). Ce règlement renonce à la distinction entre trafic de lignes et trafic non régulier.

²¹⁸ Prise de position du DETEC du 29 septembre 1998 adressée au Conseil fédéral, p. 7 (annexe 14).

²¹⁹ Concession du 19 décembre 1966, art. 5 et 6, transféré par décision du DETEC du 23 mai 1997 à la compagnie Swissair, société anonyme suisse pour la navigation aérienne nouvellement créée (annexe 15).

²²⁰ L'un des dossiers consulté par l'experte contenait une concession (la concession de Swisswings du 25 septembre 2001) dont les obligations d'exploiter et de transporter étaient rédigées de la manière suivante: «Das konzessionierte Unternehmen hat alle Vorkehrungen zu treffen, um den Betrieb im Rahmen der technischen und personellen Möglichkeiten gemäss den unterbreiteten und veröffentlichten Flugplänen durchführen und aufrechterhalten zu können. Das konzessionierte Unternehmen hat alle Vorkehrungen zu treffen, um Passagiere und Güter gemäss den vom BAZL genehmigten Allgemeinen Beförderungsbedingungen sowie den Normen der Internationalen Zivilluftfahrt-Organisation ICAO über die Beförderung gefährlicher Güter mit Luftfahrzeugen und den dazugehörigen technischen Vorschriften zu befördern.» (Consulté auprès de l'OFAC le 28 juin 2002).

²²¹ Renseignement de l'OFAC à Philippe Rochat.

²²² Voir partie A, ch. II/3.

Le règlement CEE 2408/92 règle les circonstances dans lesquelles cet accès aux routes peut être limité. Les raisons liées à la protection de l'environnement (art. 8 et 9) permettent une telle limitation. Une capacité économique insuffisante ne constitue cependant pas une raison permettant de limiter l'accès aux routes. Une telle disposition n'est d'ailleurs pas nécessaire puisque, en vertu des prescriptions régissant l'autorisation d'exploitation, les entreprises de transport aérien qui ne disposent plus d'une capacité économique suffisante doivent interrompre leur exploitation²²³.

2 Suspension et retrait d'une concession de routes

Contrairement au droit communautaire, le droit suisse révisé en 1998 contient des prescriptions relatives au retrait de la concession de routes. En vertu des art. 93 LA et 112 OSAv, le département peut retirer une concession de routes lorsque le concessionnaire viole ses obligations de façon grave ou répétée ou lorsqu'il ne remplit plus les conditions requises pour son octroi (art. 112, al. 2, OSAv). «En cas d'urgence ou de modification de la situation», le département peut dispenser l'entreprise concessionnaire de certaines ou de toutes ses obligations ou lui accorder d'autres facilités (art. 111, al. 2, OSAv).

En droit suisse, le retrait d'une concession de routes peut constituer une mesure préventive ou une sanction. Lorsque les conditions d'octroi ne sont plus remplies, le département procède à un retrait préventif de la concession et lorsque le concessionnaire viole ses obligations de façon grave ou répétée, le retrait de la concession est une sanction.

Les raisons pouvant entraîner le retrait de la concession de routes mentionnées ci-avant montrent qu'une capacité économique insuffisante ne suffit pas à justifier le retrait d'une concession de routes. Ce n'est qu'à partir du moment où un transporteur aérien concessionnaire annule des vols ou laisse des passagers en plan par manque de capacité économique qu'il viole son obligation de transporter et donne une raison de lui retirer sa concession de routes. Cette réglementation est judicieuse. Selon le droit suisse également, le département ne peut octroyer une concession de routes que si le transporteur aérien qui en fait la demande est déjà titulaire d'une d'autorisation d'exploitation. Celle-ci peut être retirée pour manque de capacité économique. Selon les art. 28, al. 3, LA et 112, al. 2, OSAv, l'annulation de l'autorisation d'exploitation constitue un motif de retrait de la concession puisque les conditions d'octroi de la concession (être titulaire d'une autorisation d'exploitation) ne sont plus remplies.

Dans la mesure où l'OFAC contrôle les titulaires d'une autorisation d'exploitation également du point de vue de leur capacité économique, le lien entre autorisation d'exploitation et concession de routes permet d'être assuré que le département retire les concessions de routes aux entreprises de transport aérien qui ne disposent plus d'une capacité économique suffisante et évite d'être confronté à la situation dans laquelle une entreprise concessionnaire ne puisse plus remplir ses obligations en matière d'exploitation et de transport. Ainsi, la loi permet également de tenir compte de l'intérêt public. En effet, les transports aériens faisant partie intégrante de

²²³ Voir partie A, ch. II/7.2.

l'infrastructure des transports publics, il y a lieu de protéger le droit des passagers à pouvoir être transporté de manière fiable, aussi en ce qui concerne les horaires²²⁴.

3 Pratique du DETEC en matière d'octroi, de surveillance et de retrait des concessions de route

Formellement, c'est le DETEC qui est compétent en matière d'octroi et de retrait des concessions de routes. Le DETEC prend toutefois ces décisions sur proposition de l'OFAC. En pratique, le DETEC a toujours suivi les propositions de l'OFAC. Certains aspects liés à la politique des transports ont parfois provoqué des discussions. Il s'agissait de savoir s'il était possible d'octroyer une concession (notamment lorsqu'une compagnie aérienne risquait de concurrencer les chemins de fer).

Fin avril 2002, deux entreprises étaient titulaires d'une ou de plusieurs concessions de routes. Fin octobre 2001, il y en avait encore cinq²²⁵. Le DETEC a déjà refusé d'octroyer des concessions de routes²²⁶. Il en a également retirées²²⁷.

Résultat intermédiaire: En plus d'une autorisation d'exploitation, les entreprises de transport aérien qui effectuent des transports aériens de personnes ou de marchandises à des fins commerciales dans le trafic de lignes doivent être titulaires d'une concession de routes octroyée par le DETEC. La concession de routes est superflue pour l'exploitation de routes intracommunautaires, puisque, en vertu du règlement CEE 2408/92, à partir du moment où elle dispose d'une autorisation d'exploitation, toute entreprise de transport aérien peut exercer des droits de trafic. Lors de l'octroi d'une concession de routes, le DETEC ne doit pas contrôler la capacité économique de l'entreprise de transport aérien. Le droit aérien soumet le titulaire de concessions de routes à des obligations d'exploiter et de transporter; pour un titulaire d'une concession de routes, le fait de ne plus être en mesure de remplir ces obligations constitue un motif de retrait de cette concession.

IV. Devoir de surveillance de l'OFAC en tant que tâche légale

1 Fonction de surveillance dans un environnement libéralisé

La branche des transports aériens se trouve dans une phase de changements structuraux. Les effets de la libéralisation modifient les conditions du trafic aérien dans le monde entier. Le système des droits de trafic restreints se libéralise par la conclusion d'accords dits «ciel ouvert» (ou «open sky»). Sur les lignes libéralisées, chaque entreprise de transport aérien peut participer au trafic aérien. L'Etat n'octroie plus un

²²⁴ Les milieux des transports aériens sont en train d'examiner des modèles d'assurances permettant de dédommager les passager en cas d'immobilisation de la flotte de la compagnie ayant délivré leurs titres de transport. Une telle couverture d'assurance couvrirait les frais d'un transport de remplacement. Voir partie D, ch. IV.

²²⁵ Le tableau de l'annexe 16 renseigne sur le nombre de concessions de routes octroyées par le DETEC de 1994 à 2001 et celui de l'annexe 17 sur le nombre de concessions que le DETEC a renouvelée durant cette même période.

²²⁶ Réponse de l'OFAC à la question 24 (annexe 2b).

²²⁷ Réponse de l'OFAC à la question 25 (annexe 2b).

nombre limité de concessions et chaque transporteur aérien qui remplit les exigences légales a le droit d'offrir des vols sur ces lignes libéralisées. La libéralisation a également entraîné la suppression des prescriptions légales sur les tarifs. Les entreprises de transport aérien décident elles-mêmes des conditions auxquelles elles mettent leurs titres de transport sur le marché.

Dans de nombreux Etats – dont la Suisse – la libéralisation a remplacé le concept «classique» qui voulait qu'une compagnie aérienne nationale avec participation de l'Etat assure la grande partie des transports aériens dans le trafic de lignes. Les compagnies aériennes ont été privatisées avec, pour conséquence, le retrait de l'Etat de la sphère décisionnelle de la compagnie nationale. La Suisse n'a pas échappé à ce phénomène. Le monopole de Swissair a été supprimé en 1998 (révision de la LA), la participation de la Confédération a été réduite et les représentants de la Confédération au sein du conseil d'administration de Swissair se sont retirés²²⁸.

Le retrait des représentants de l'Etat du conseil d'administration des compagnies (dites nationales à l'époque) implique que l'Etat ne peut s'informer de la situation économique de ces transporteurs aériens et, le cas échéant, les influencer qu'à travers l'autorité de surveillance. Dans ce sens, la libéralisation a modifié rôle des autorités de surveillance

La libéralisation a également ouvert l'accès au marché. Les entreprises de transport aérien ont un droit à une autorisation d'exploitation et – pour les trajets entre la Suisse et les Etats membres de l'UE – à l'exercice de droits de trafic dans la mesure où elles remplissent les exigences légales. Le devoir de surveillance relatif à ces exigences légales constitue l'unique possibilité pour l'Etat d'influer de manière décisive sur la qualité des prestations des transporteurs aériens. La libéralisation du transport aérien ne signifie donc pas que l'influence des organes de l'Etat chargés des questions aériennes ait diminué: elle s'est surtout modifiée. Les organes de l'Etat n'exercent plus leur influence en participant directement aux décisions des entreprises de transport aérien, mais en surveillant leur exploitation dans le cadre du devoir de surveillance qui leur incombe.

2 Sécurité technique et opérationnelle en tant que tâche principale des organes de surveillance

Dans un environnement libéralisé, les organes de surveillance jouent un rôle crucial dans le domaine du transport aérien étant donné que les avions représentent un danger potentiel élevé pour les passagers et les tiers. Les autorités de surveillance des entreprises de transport aérien doivent avant tout veiller à ce que leur exploitation soit sûre. De ce point de vue, c'est avec raison que l'OFAC a, dans sa politique du personnel, accordé la priorité à la surveillance technique et opérationnelle des titulaires d'autorisations. La surveillance du respect des conditions techniques et opérationnelles coûte cher. Cette surveillance porte sur plus de 80 entreprises de transport aérien²²⁹ et comporte le contrôle quotidien de leur exploitation aérienne ainsi que des mesures hebdomadaires comme le contrôle de la disponibilité opérationnelle de la flotte, des inspections périodiques des aéronefs ou l'examen des

²²⁸ Voir partie B, ch. III.

²²⁹ Réponse de l'OFAC à la question 1 (annexe 2b).

manuels de vols. La surveillance exercée sur l'organisation de l'entretien implique des travaux semblables. À la suite de la restructuration de Crossair après l'immobilisation de la flotte de Swissair et après les deux accidents des avions Crossair (Niederhasli en 2000 et Bassersdorf en 2001), l'OFAC a intensifié la surveillance technique et opérationnelle exercée sur Crossair/Swiss International Air Lines SA.

En ce qui concerne la surveillance du respect des exigences techniques et opérationnelles, il faut encore relever que les prescriptions à respecter sont de plus en plus définies au moyen de standards des Autorités conjointes de l'aviation (ou JAA, Joint Aviation Authorities)²³⁰. L'OFAC ne doit donc plus définir les exigences techniques et opérationnelles lui-même, mais peut se limiter à surveiller leur respect. L'experte n'est pas en mesure d'évaluer si la charge de travail de l'OFAC s'en trouve réduite ou, au contraire, augmentée.

3 Surveillance de la capacité économique en tant qu'élément du devoir de surveillance

Comme le droit communautaire, le droit suisse exige également que les entreprises de transport aérien soient fiables de tous les points de vue, donc également en ce qui concerne leur capacité économique. À ce sujet, les considérants du règlement CEE 2407/92 précisent

«[...] en vue d'assurer des services fiables et adéquats, il convient de faire en sorte que les transporteurs aériens opèrent à tout moment selon des critères de sécurité élevés et de saine gestion économique.»

Dans ces conditions, il semble problématique si l'OFAC limite son devoir de surveillance aux aspects techniques et opérationnels et, spécialement en cours de validité de l'autorisation d'exploitation, ne contrôle la capacité économique que lorsqu'il a constaté des lacunes pouvant influencer sur la sécurité. La solidité économique de l'entreprise de transport aérien est l'une des conditions qui doit être respectée, tant lors de l'octroi de l'autorisation d'exploitation que durant la période de validité de celle-ci. Les raisons en sont les suivantes:

- Des moyens financiers suffisants sont une condition pour une exploitation sûre: La sécurité d'une exploitation aérienne dépend de la possibilité de la financer. Celui qui demande l'octroi d'une autorisation d'exploitation doit disposer d'avions (achetés ou en leasing) en état de vol, il doit assumer les frais de maintenance et de pièces de rechange, il doit acheter le carburant et il doit être en mesure de faire en sorte que ses avions soient en permanence adaptés à l'état de la technique tel qu'il est défini par la loi. Il faut en particulier veiller à ce que les mesures préventives en matière de sécurité aérienne ne soient pas mises en danger par les difficultés économiques d'un transporteur aérien.
- Les exigences financières minimales permettent de garantir le sérieux financier du transporteur aérien qui dépose une demande d'autorisations d'exploitation: L'OSAv limite les exigences en matière de capacité financière aux 24 premiers mois et celles en matière de liquidités aux trois premiers mois qui

²³⁰ Voir partie A, ch. II/2.2.

Des moyens financiers permettent de respecter les obligations d'exploiter et de transporter: Les transports aériens font partie de l'infrastructure des transports publics. Il y a un intérêt public à ce que les vols autorisés par les autorités aient effectivement lieu et que les voyageurs puissent recourir aux prestations offertes par une entreprise de transport aérien²³¹.

Le DETEC exerce la haute surveillance sur l'OFAC. Cela a déjà été présenté plus haut²³². Le partage des tâches liées au devoir de surveillance est prévu par la loi. Matériellement, d'après les documents en possession de l'experte, le DETEC influence directement dans le processus décisionnel lorsqu'il en va des principes de la politique des transports²³³ ou en matière de politique du personnel de l'OFAC. Dans le cadre de la surveillance financière exercée sur l'OFAC, le DETEC décide de l'effectif de ce dernier. Les documents consultés par l'experte montrent que ce point fait l'objet de discussions entre le DETEC et l'OFAC.

Selon des sources internes, ni l'OFAC ni le DETEC n'ont pris de mesures particulières dans le domaine du personnel en prévision de l'entrée en vigueur de l'accord sectoriel bilatéral sur le transport aérien. La comparaison entre le droit suisse et le droit communautaire a cependant montré que la formulation de l'obligation d'annoncer et des devoirs de surveillance spécifiques était moins stricte dans le premier que dans le second. Si l'OFAC et le DETEC veulent être à la hauteur des nouvelles exigences, ils doivent – mais cela concerne avant tout l'OFAC – prendre des mesures de nature organisationnelle. Sans examiner la charge de travail de chaque collaborateur concerné, l'experte ne peut pas juger si ces mesures peuvent être prises avec les effectifs actuels. Il faudrait décider en fonction de l'effectif actuel si l'OFAC a besoin ou non d'autres collaborateurs pour l'examen des opérations commerciales. Par autres collaborateurs il faut comprendre des collaborateurs qualifiés au bénéfice d'une formation économique.

233 Voir partie A, ch. III/3.

5.1

Situation actuelle en matière d'effectif

De 1995 à 2001, c'est-à-dire durant la période de l'entrée en vigueur de la LA et de l'OSAv révisées, l'effectif de l'OFAC a augmenté d'environ 10 %. En 1995, l'OFAC disposait d'un effectif équivalent 4,5 postes pour la surveillance des transporteurs aériens commerciaux. De 1995 à 2001, cet effectif a été doublé pour atteindre l'équivalent de 9 postes²³⁴. Au total, le groupe de projet «Certification et surveillance des autorités aéronautiques» dispose aujourd'hui d'un effectif de 17,5 postes²³⁵.

5.2

Besoins futurs

Dans le cadre de la présente expertise, l'experte n'est pas en mesure de juger si l'OFAC dispose d'un effectif suffisant pour remplir les tâches qui lui incombent de par la loi et si son personnel est suffisamment qualifié. Elle ne peut par conséquent ni prévoir s'il sera nécessaire d'engager de nouveaux collaborateurs ni, le cas échéant, le nombre de nouveaux postes qu'il faudra créer pour contrôler le respect des exigences en matière de capacité économique en vertu du règlement CEE 2407/92. Cela étant, la surveillance de la capacité économique faisait déjà partie des tâches de l'OFAC avant l'entrée en vigueur de ce règlement. Etant donné que l'OFAC n'a, jusqu'à ce jour, accordé qu'une priorité secondaire à cette tâche, il est possible de partir du principe qu'il sera nécessaire d'augmenter l'effectif de l'office en engageant des collaborateurs qualifiés.

B.

L'exercice du devoir de surveillance à l'égard de Swissair

I.

Introduction

C'est sur la base des considérations juridiques développées dans la première partie du présent rapport qu'il convient d'examiner les conditions dans lesquelles l'OFAC a exercé son devoir de surveillance à l'égard de Swissair.

Cet examen est aussi fondé sur l'analyse et le recoupement d'informations provenant de sources multiples (documents officiels, notes internes, explications verbales, etc.) qui n'ont pas toujours permis de se faire une idée complète et objective de la situation. L'expert s'est efforcé de s'en tenir, dans la mesure du possible, à des éléments avérés. Mais il a dû parfois se forger une opinion personnelle, certes fondée sur le bon sens et une solide expérience dans le domaine considéré, mais néanmoins influencée aussi par des hypothèses difficiles à vérifier.

Comme il aurait été fastidieux de procéder à un examen de l'exercice du devoir de surveillance de l'OFAC sur une longue période, il a été convenu de s'en tenir aux cinq dernières années, en commençant par la restructuration de Swissair engagée en 1996/97, conjointement avec l'abolition du monopole de l'art. 103 lors de la dernière révision de la loi fédérale sur l'aviation.

²³⁴ Réponse de l'OFAC à la question 14, en particulier les annexes 6a, 6b et 6d (annexe 2b).

²³⁵ Réponse de l'OFAC à la question 6 (annexe 2b).

Il est au demeurant logique de considérer cette restructuration majeure comme le premier acte à inscrire dans la chronologie des événements qui vont conduire à la disparition de SAirGroup et de Swissair. S'il fallait mentionner d'autres faits antérieurs pour éclairer le long processus de détérioration conduisant à l'immobilisation de la flotte de Swissair les 2 et 3 octobre 2001, il faudrait rappeler le rejet de l'EEE par le peuple suisse en décembre 1992, puis, deux ans plus tard, l'échec du projet de rapprochement (projet Alcazar) avec KLM, SAS et Austrian.

Ces deux événements ont fortement influencé la transformation de Swissair en holding puis, dans la foulée, l'adoption de la stratégie de recherche de partenaires, appelée hunter strategy ou stratégie du chasseur²³⁶, dont on sait les conséquences dramatiques pour la compagnie suisse.

II. Transformation de Swissair en holding

La création de SAirGroup a donné lieu à de nombreuses discussions et échanges de lettres entre Swissair et l'administration fédérale, en particulier le DETEC et l'OFAC, pour aboutir à l'approbation par le Conseil fédéral, le 9 avril 1997:

- de la modification des statuts de la compagnie nationale;
- du transfert de la participation de la Confédération au niveau du groupe faîtier, aussi bien pour la localisation des actions détenues par l'Etat que pour sa représentation au sein du conseil d'administration²³⁷.

Cette seconde décision visait à garantir que la Confédération serait en mesure «d'user de son influence au niveau approprié en matière de politique aéronautique» tant et aussi longtemps que Swissair resterait «l'entreprise suisse d'économie mixte» prévue à l'ancien art. 103 LA. Elle résultait des assurances expresses de Swissair que SAirGroup serait l'unique actionnaire de SAirLines, elle-même unique actionnaire de Swissair Airline²³⁸.

Cette structure a été perçue à l'époque par l'OFAC et les autres instances fédérales consultées comme un moyen de renforcer l'assise financière de la compagnie aérienne et sa capacité de conclure de nouvelles alliances, tout en améliorant le cours boursier des actions du groupe. Cela explique probablement pourquoi il ressort des pièces consultées, comme des entretiens avec l'OFAC et le DETEC, qu'à aucun moment la complexité des nouvelles structures, le manque de transparence financière ou l'absence de rapports annuels séparés au niveau des filiales comme la compagnie Swissair n'ont soulevé les interrogations et critiques sévères exprimées depuis lors.

À l'époque, tout le monde était persuadé que le SAirGroup, comme actionnaire unique de SAirLines, et SAirLines, comme actionnaire unique de Swissair, viendraient au secours de la compagnie aérienne si celle-ci devait connaître un jour la moindre des difficultés. Cet engagement, implicite dans la correspondance de Swiss-

²³⁶ Message du Conseil fédéral concernant le financement du programme de redimensionnement de l'aviation civile nationale du 7 novembre 2001 (FF **2001**, p. 6092).

²³⁷ Décision du Conseil fédéral du 9 avril 1997 concernant la réorganisation de Swissair, sur proposition du DETEC en date du 19 mars 1997 (annexe 18).

²³⁸ Lettre du président du conseil d'administration de Swissair au chef du DETEC, du 27 février 1997 (annexe 19).

air²³⁹, aurait dû être formulé en des termes plus explicites, comme relevé dans la première partie du présent rapport²⁴⁰.

Un tel engagement était d'autant plus important que la flotte de Swissair – qui constitue en général le principal actif d'une compagnie aérienne – se retrouvait dans une entité indépendante (Flightlease). Il était également opportun dans la mesure où l'activité de transport aérien devenait plus vulnérable une fois amputée des activités de catering, d'assistance au sol ou de ventes hors taxes, par exemple, transférées à d'autres filiales indépendantes.

L'expert entend rappeler ici que, dans l'industrie du transport aérien c'est l'activité de transport qui connaît les marges bénéficiaires les plus faibles²⁴¹, alors que les activités au sol profitent de marges bien supérieures et beaucoup plus stables. Ces considérations ne sont probablement pas étrangères à la décision prise, en marge de la restructuration, de concentrer les vols long-courriers de Swissair à l'aéroport de Zurich, à partir du moment où la rentabilité de la desserte long-courrier de l'aéroport de Genève s'est retrouvée en quelque sorte isolée, sans compensation directe avec les bénéfices des autres activités de SAirGroup à Cointrin (ventes hors taxe, catering et assistance au sol).

III. Retrait de la Confédération du conseil d'administration de SAirGroup

Au printemps 1999, les deux représentants de la Confédération au sein du Conseil d'administration de SAirGroup, MM. Hans Werder (DETEC) et Dieter Syz (PTT), annoncèrent leur démission, conformément à l'intention de ne plus participer directement à la gestion désormais privée du groupe qui avait été exprimée par la Confédération et d'autres collectivités publiques lors de la révision de la loi sur l'aviation et de l'abolition du monopole de Swissair²⁴².

Cette double démission visait aussi à favoriser la constitution d'un conseil d'administration plus restreint, mieux à même de prendre les décisions importantes qui, de l'avis de M. Werder, avaient de plus en plus tendance à être arrêtées au niveau du comité restreint du conseil, en raison du trop grand nombre d'administrateurs et des risques d'indiscrétion²⁴³.

Ce retrait aurait dû être suivi de la vente progressive par la Confédération de ses actions SAirGroup. Cette vente ne s'est jamais matérialisée, afin de ne pas affecter le cours des actions par une cession massive, puis pour éviter de donner un signal négatif aux autres actionnaires et à l'opinion publique, alors que le groupe connaissait des difficultés croissantes.

À l'époque, la volonté des collectivités publiques de prendre leurs distances par rapport à SAirGroup a été largement appuyée. Avec le recul – même si cela peut

²³⁹ Cf. supra note de bas de page 240.

²⁴⁰ Voir partie A, ch. II/2.6.

²⁴¹ Selon les milieux financiers internationaux, la moyenne des profits annuels des compagnies aériennes est restée inférieure à 1 % depuis 1947.

²⁴² Déclaration de M. Hans Werder lors de son entretien avec les experts. Voir partie B, ch. I.

²⁴³ Idem.

paraître un peu facile de revenir sur cette volonté compte tenu de ce qui s'est passé entre-temps – on est en droit de se demander si la Confédération ne s'est pas privée d'une importante source d'information dans son appréciation de la dégradation dans la gestion du groupe. La question est d'autant plus pertinente que la Confédération et le canton de Zurich étaient (et sont restés) les deux actionnaires individuels les plus importants de SAirGroup²⁴⁴.

De l'avis de l'expert, il n'était probablement pas approprié pour l'administration de la Confédération d'avoir comme représentant au conseil d'administration de Swissair un haut responsable du DETEC dont dépend l'OFAC, dès lors que la surveillance aéronautique doit pouvoir s'exercer en toute indépendance. Il n'empêche qu'un actionnaire important doit être en mesure de s'assurer de la rentabilité de ses investissements. S'il s'agit, de surcroît, d'une collectivité publique, ledit actionnaire doit aussi veiller à la protection des intérêts généraux qui sont à l'origine des investissements en question.

À cet égard, la présence du directeur de l'Administration fédérale des finances au sein du conseil d'administration de SWISS peut être considérée comme une formule satisfaisante, tant et aussi longtemps que la Confédération demeure l'un des principaux actionnaires de la nouvelle compagnie. En sa qualité d'administrateur, M. P. Siegenthaler dispose en effet de moyens adéquats pour contrôler que les intérêts et objectifs de la Confédération, en tant qu'actionnaire (mais aussi en tant qu'important créancier de l'entreprise), sont dûment pris en considération. Dès lors qu'il relève du Département des finances, le risque d'interférence avec la surveillance aéronautique est réduit au strict minimum, ce qui, dans l'intérêt public, ne doit au demeurant pas empêcher les deux instances concernées (AFF et OFAC) de se concerter régulièrement pour tirer le meilleur parti de cette dualité des rôles.

IV. Transfert de la concession d'exploitation

Suite à sa restructuration, SAirGroup a sollicité le transfert de l'ancienne à la nouvelle société Swissair de la concession générale d'exploitation prévue par l'ancien droit (et remplacée par le double régime de l'autorisation d'exploitation et de la concession de routes dans le droit actuel)²⁴⁵. À cette occasion, le groupe a fourni à l'OFAC l'ensemble des documents requis à l'ancien art. 112 OSAv, soit en particulier le budget, la projection des dépenses et recettes pour 6 mois, ainsi que la structure du capital de la nouvelle compagnie: 150 millions de francs, détenus à 100 % par SAirLines²⁴⁶.

De même, les gouvernements des cantons intéressés et les entreprises publiques de transport dont les intérêts sont en jeu (CFF et PTT) ont été consultés, conformément à l'art. 112, al. 3, de l'ancienne OSAv²⁴⁷. Aucune objection n'a été formulée, sinon par le canton de Genève qui avait demandé que la question de la durée de la concession ne soit pas tranchée avant la révision de la loi sur l'aviation.

²⁴⁴ Message du Conseil fédéral du 7 novembre 2001, dans FF **2001**, p. 6091.

²⁴⁵ Voir partie A, ch. III/1.1.

²⁴⁶ Lettre de SAirGroup à l'OFAC, du 12 mai 1997 (annexe 20).

²⁴⁷ Verfügung EVED vom 23. Mai 1997 betreffend die Übertragung der Konzession der Swissair, Schweizerische Luftverkehr AG, Zürich, vom 19. Dezember 1966 für die gewerbsmässige Beförderung von Personen und Gütern (annexe 21).

Sur cette base et sur préavis de l'OFAC, le DETEC a procédé au transfert de la concession le 23 mai 1997. Il a en revanche rejeté la demande de SAirGroup de prolonger dans le même temps la durée de ladite concession jusqu'au 31 décembre 2011, pour s'en tenir à la date d'échéance fixée antérieurement au 31 décembre 2008²⁴⁸.

L'expert constate, après ses entretiens avec les responsables de l'OFAC, que la situation économique ou financière n'a apparemment pas donné lieu à un examen particulier à l'occasion de ce transfert. Il est vrai que cette situation ne soulevait aucune interrogation sérieuse à cette époque.

V. Octroi d'une licence de transporteur aérien (AOC) et renouvellement de l'autorisation d'exploitation pour l'exécution des vols hors des lignes

Lors de l'entrée en vigueur de l'ordonnance sur l'exploitation d'avions dans le transport aérien commercial (OJAR-OPS 1, RS 748.127.8) le 1^{er} avril 1998, Swissair a obtenu sa première licence de transporteur aérien (Air Operator Certificate, AOC)²⁴⁹. Il s'agit d'un document exclusivement technique et opérationnel qui fixe et harmonise à l'échelle européenne les structures, procédures et manuels des transporteurs et arrête leurs droits et obligations à cet égard²⁵⁰.

Parallèlement, l'OFAC a renouvelé, jusqu'au 31 décembre 2000, l'autorisation d'exploitation dont disposait Swissair pour l'exécution de vols commerciaux du trafic hors des lignes²⁵¹. Cette autorisation était nécessaire, selon l'ancien droit, pour exercer les activités charter que Swissair assurait à titre complémentaire à ses activités principales dans le trafic de lignes régulières. Elle aurait dû être remplacée par l'autorisation d'exploitation pour le transport commercial de personnes et de marchandises dès l'entrée en vigueur le 15 novembre 1998 de la LA et de l'OSAv révisées. Cependant, comme cette nouvelle autorisation n'a été délivrée à Swissair que le 29 décembre 2000, l'ancienne autorisation est demeurée valide jusqu'à cette date²⁵².

Les questions économiques et financières n'ont pas fait l'objet d'un examen particulier à l'occasion de la délivrance des documents susmentionnés. Il est vrai que cela n'est pas prescrit en relation avec l'octroi d'un AOC²⁵³ et que cela ne se justifiait pas lors du renouvellement d'une autorisation pour une activité très secondaire.

²⁴⁸ Idem

²⁴⁹ Luftverkehrsbetreiberzeugnis Nr. 1017 vom 31. März 1998, gültig bis 31. März 2003 (annexe 22).

²⁵⁰ Voir partie A, ch. II/2.2.

²⁵¹ Allgemeine Betriebsbewilligung vom 1. April 1998 für die Ausführung gewerbsmässiger Flüge im Nichtlinienverkehr, gültig bis 31. December 2000 (annexe 23).

²⁵² Voir partie B, ch. VII.

²⁵³ Voir partie A, ch. II/2.2.

VI. Octroi d'une concession de routes

Le DETEC a octroyé le 13 juillet 1999 à Swissair une concession de routes pour le transport commercial de personnes et de marchandises sur des lignes régulières, conformément aux art. 28 LA et 110 ss. OSAv²⁵⁴.

La décision du DETEC, préparée par l'OFAC, n'a pas été prise sur la base d'une requête formelle de Swissair. En outre, elle ne s'est appuyée sur aucun des documents requis aux art. 114 ss. OSAv et n'a été précédée d'aucune (nouvelle) consultation des milieux intéressés.

Selon l'OFAC, l'octroi de cette concession de routes relevant directement des dispositions finales de la loi sur l'aviation adoptées lors de la révision du 26 juin 1998²⁵⁵, il ne se justifiait pas d'appliquer en l'espèce les prescriptions de l'ordonnance sur l'aviation. De fait, les droits et obligations de Swissair n'ont été ni modifiés, ni prolongés lors de l'octroi de cette concession de routes, qui n'a fait que reprendre à cet égard, dans la nouvelle forme prescrite, les dispositions pertinentes de la concession d'exploitation du 19 décembre 1966, transférée à la nouvelle Swissair le 23 mai 1997²⁵⁶.

Ce sont au demeurant des considérations pratiques qui ont conduit à la décision du 13 juillet 1999. Il apparaissait en effet nécessaire de régulariser la situation de Swissair au cas où d'autres entreprises – en l'occurrence Easy Jet Switzerland – entendraient contester les droits acquis (et effectivement exercés) par Swissair à la date d'entrée en vigueur de la révision de la loi.

De l'avis de l'expert, le DETEC et l'OFAC n'avaient pas d'obligation juridique, ni de raison technique ou économique, de procéder différemment. La surveillance opérationnelle n'avait pas lieu d'être réévaluée. La rentabilité des lignes concédées n'était pas en cause. En outre, la santé générale de l'entreprise – qu'il n'est pas requis de vérifier spécialement en relation avec une concession de routes, dès lors qu'elle est liée à l'autorisation d'exploitation²⁵⁷ – n'avait pas encore donné lieu à des interrogations ou rumeurs qui auraient pu justifier des demandes de clarification de la part des autorités aéronautiques.

VII. Octroi d'une autorisation d'exploitation pour le transport commercial de personnes et de marchandises

1 Contexte

La situation générale de Swissair va sensiblement évoluer entre l'octroi de la concession de lignes le 13 juillet 1999 et l'octroi, quelque 18 mois plus tard, soit le 29 décembre 2000, d'une autorisation d'exploitation pour le transport commercial de personnes et de marchandises, conformément aux art. 27 LA et 100 ss. OSAv²⁵⁸.

²⁵⁴ Streckenkonzession vom 13. Juli 1999 (annexe 24). Voir partie A, ch. III/1.2.

²⁵⁵ «Les droits découlant de concessions existantes restent acquis pour autant qu'ils soient effectivement exercés au moment de l'entrée en vigueur de la présente modification. Ils sont repris dans les concessions de routes.» (RS 748.0).

²⁵⁶ Voir partie B, ch. IV.

²⁵⁷ Voir partie A, ch. III/1.2/a.

²⁵⁸ Betriebsbewilligung vom 29. Dezember 2000 (annexe 25). Voir partie A, ch. II.

Pour mieux situer la décision du 29 décembre 2000 – qui est manifestement au cœur de l'examen des activités de l'OFAC lors de la débâcle de Swissair – il est nécessaire de rappeler brièvement les principales informations qui ont éveillé (ou pu ou dû éveiller) l'attention des collaborateurs de l'OFAC appelés à statuer à la fin de l'année 2000. Ce rappel est délicat dans la mesure où la sélection ou l'omission de certains faits, avec le recul dont on dispose aujourd'hui, est de nature à influencer l'impression du lecteur dans un sens ou dans un autre; il l'est aussi dans la mesure où les signaux relatifs à Swissair vont demeurer relativement contradictoires jusqu'à la fin de l'année 2000, cependant que la balance aura tendance à pencher de plus en plus vers le rouge dès le début de l'année 2001.

Alors que les résultats financiers consolidés de SAirGroup avaient été exceptionnellement favorables en 1997 (324 millions de francs), puis 1998 (361 millions de francs)²⁵⁹, les chiffres de 1999 vont marquer un léger recul avec un bénéfice annoncé et certifié par les réviseurs à 273 millions de francs.

Cette baisse a lieu dans un contexte de ralentissement assez général dans l'industrie du transport aérien, après quelques années exceptionnellement positives. Selon les statistiques de l'OACI et de l'IATA²⁶⁰, l'évolution des résultats consolidés de SAirGroup entre 1998 et 1999 n'a rien d'exceptionnel. Elle apparaît même un peu moins défavorable que celle de ses principaux concurrents.

La seconde moitié de 1999 n'en est pas moins marquée par un double événement dont les effets négatifs sur la marche des affaires du groupe, singulièrement de Swissair, sont incontestés, même s'ils restent impossibles à quantifier.

Il s'agit des décisions successives d'Austrian Airlines, le 21 septembre 1999, puis de Delta Airlines, le 13 octobre 1999, de mettre un terme à leur partenariat avec Swissair²⁶¹. La compagnie suisse se retrouve soudainement privée de partenaires solides – en particulier le Nord-américain Delta, visiblement indisposé par la stratégie du chasseur – un an après avoir déjà été durement ébranlée par l'accident de Halifax²⁶².

Pendant l'année 2000, d'autres événements suscitent doutes et interrogations. En juillet par exemple, l'Américain J. Katz démissionne de la direction générale de Swissair. Parallèlement, la presse commence à faire état de besoins financiers très importants pour soutenir les partenaires étrangers, notamment LTU en Allemagne, tout en constatant que le cours des actions de SAirGroup tend à baisser fortement²⁶³.

²⁵⁹ 1997 et 1998 resteront les années des meilleurs résultats financiers pour Swissair, ainsi d'ailleurs que pour Sabena qui va connaître en 1998 la seule année bénéficiaire de son histoire.

²⁶⁰ International Air Transport Association, qui regroupe les principales compagnies aériennes régulières.

²⁶¹ Austrian rejoint la Star Alliance tandis que Delta s'allie avec Air France pour former l'alliance Skyteam. Voir René Luchinger, Swissair, Histoire secrète de la débâcle, Editions Bilan, p. 216.

²⁶² 229 morts dans l'accident du vol SR 111 le 3 septembre 1998 au large des côtes canadiennes.

²⁶³ René Luchinger, op. cit., p. 255.

Lors de la conférence de presse faisant le bilan du premier semestre 2000, SAir-Group rend publique sa situation financière insatisfaisante, soulignant la détérioration des résultats chez certains partenaires, ainsi que l'augmentation du prix du carburant, la hausse du dollar et une concurrence de plus en plus forte²⁶⁴.

Curieusement, ces éléments ne paraissent pas inquiéter l'agence de notation Moody's qui continue de classer Swissair, en septembre 2000, parmi les quatre meilleurs investissements dans le secteur des compagnies aériennes.

2 Examen de la demande de Swissair et des documents annexés

C'est dans ce contexte sommairement retracé que, le 5 décembre 2000, Swissair adresse à l'OFAC le formulaire de demande d'obtention d'une autorisation d'exploitation (annexe 27) auquel sont annexés, conformément à l'art. 103 OSAv, les documents suivants:

- Confirmation du caractère suisse de la société anonyme Swissair
- Extrait du registre du commerce du canton de Zurich
- Liste des administrateur²⁶⁵ et membres de la direction de l'entreprise
- Confirmation des liens de propriété entre SAirGroup, SAirLines et Swissair
- AOC du 31 mars 1998²⁶⁶
- Preuve des droits d'usage des aéroports de Genève et de Zurich
- Rapport de gestion de SAirGroup pour 1999, y compris les comptes et rapports des vérificateurs aux comptes, ainsi que les rapports des divers secteurs d'activité des filiales du groupe²⁶⁷.

Le formulaire rempli par Swissair indique que la demande vise à l'octroi d'une autorisation, mais les indications et pièces jointes confirment qu'il s'agit en fait d'un renouvellement dès lors que l'entreprise demanderesse exerce déjà l'activité de transport commercial de personnes et de marchandises visée par l'autorisation et qu'elle n'a donc pas à fournir les documents techniques (concernant les avions et les équipages) et financiers (concernant le bilan d'ouverture, le plan financier et les perspectives pour les deux premières années d'exploitation) requis de toute nouvelle entreprise.

L'examen des documents fournis par Swissair ne présente pas de problème particulier et l'expert confirme qu'il n'a pas détecté matière à interrogation à cet égard, en particulier pour tout ce qui concerne les aspects techniques et opérationnels.

²⁶⁴ Protokoll der 75. ordentlichen Generalversammlung der Aktionäre, 25. April 2001, p. 4 (annexe 26).

²⁶⁵ M. P. Bruggisser est l'unique administrateur de Swissair.

²⁶⁶ Voir partie B, ch. V.

²⁶⁷ Lettre du 31 octobre 2001 du DETEC à la sous-commission de gestion DFI/DETEC, p. 2.

On doit en revanche s'interroger quant au fait que seuls les résultats financiers de l'année 1999 ont été demandés et fournis à l'appui de la demande, compte tenu en particulier de l'évolution de la situation jusqu'en décembre 2000, telle que rappelée ci-dessus.

Certes, les comptes consolidés de SAirGroup pour 1999 présentaient un résultat largement positif (273 millions de francs), tandis que SAirLines dégagait un bénéfice annuel de 35 millions de francs; certes, la surveillance fédérale se limitait à Swissair qui, depuis la création de la holding, n'avait plus de rapports de gestion et de comptes séparés²⁶⁸; certes, les comptes avaient été dûment révisés, conformément aux règles relatives aux sociétés anonymes (art. 662 et 665 ss. CO) et aux règles du SWX Swiss Exchange²⁶⁹; certes, l'OFAC interprétait et exerçait sa surveillance économique et financière dans le seul but de s'assurer de la réalisation et du maintien des conditions nécessaires à un service aérien fiable du point de vue technique et opérationnel²⁷⁰. Il n'empêche que les informations et rumeurs concernant la détérioration de la situation auraient justifié un contrôle plus serré, indépendamment de toute circonstance particulière et, à plus forte raison, à la faveur du renouvellement d'une autorisation d'exploitation.

Selon l'OFAC, des discussions ont bien eu lieu à ce sujet avec Swissair qui, se référant aux importantes restructurations en cours au sein du groupe, a fait valoir l'impossibilité de fournir dans l'immédiat des estimations financières fiables, tout en affirmant (a) que les résultats financiers de la première moitié de l'année 2000 étaient équilibrés et (b) que des liquidités suffisantes demeuraient disponibles pour 2001. Swissair s'était engagée au demeurant à tenir l'OFAC au courant de l'évolution de la situation et à lui fournir dès que possible des projections financières crédibles.

Comme indiqué dans la première partie du présent rapport, l'application de l'art. 27, al. 2 let. c, LA appelait à davantage de rigueur à cet égard, une rigueur que la réglementation européenne applicable en Suisse depuis le 1^{er} juin 2002 confirme et renforce en exigeant des «plans de trésorerie pour l'année suivante»²⁷¹.

L'expert ne pense pas que l'OFAC aurait pu ou dû refuser l'octroi (renouvellement) de l'autorisation d'exploitation demandée par Swissair. Ni les dispositions légales et réglementaires en vigueur, ni les circonstances ne l'auraient justifié.

En fait, une telle mesure n'aurait eu de sens que si, à l'évidence, les conditions d'une exploitation sûre et fiable n'étaient plus remplies. En l'espèce, ces conditions étaient en place et avaient pu être vérifiées²⁷².

Mais l'autorisation, accordée jusqu'au 31 décembre 2005, aurait pu être limitée à une période plus courte, voire à tout le moins assortie d'une condition suspensive liée à la fourniture, dans un délai raisonnable, d'un plan de trésorerie 2000/2001. Il est vrai qu'à la date d'octroi de l'autorisation, soit le 29 décembre 2000, on était en

²⁶⁸ Voir partie B, ch. II.

²⁶⁹ Lettre du 31 octobre 2001 du DETEC à la sous-commission de gestion DFI/DETEC, p. 2.

²⁷⁰ Idem.

²⁷¹ Voir partie A, ch. II/6.1/a.

²⁷² Voir partie B, ch. VIII/1.

droit d'attendre de SAirGroup qu'il soit rapidement en mesure de fournir des informations préliminaires sur les comptes 2000, ce qui sera fait dans les premiers mois de 2001.

VIII. Exercice de la surveillance continue, en particulier en 2001

1 Surveillance technique et opérationnelle

La surveillance technique et opérationnelle de Swissair a été exercée par l'OFAC conformément aux prescriptions en vigueur pendant toute la période passée sous revue (1996 à 2001), au moyen de réunions de coordination, de la participation d'inspecteurs aux réunions internes de la compagnie, de discussions spécifiques, d'examens de rapports divers, d'audits selon les prescriptions européennes JAR²⁷³, de contrôles inopinés, etc.²⁷⁴.

Même si l'expert n'a pu se faire qu'une idée très générale des conditions de cette surveillance, rien ne lui permet de conclure au moindre manquement ou à l'apparition de carences dans la maintenance de la flotte et la conduite des opérations de Swissair. Nous n'avons pas eu connaissance d'incidents significatifs jusqu'à l'immobilisation des 2 et 3 octobre 2001, ni plus tard. Les inspections SAFA n'ont pas permis de détecter des problèmes sinon très mineurs²⁷⁵. La seule réserve à formuler à cet égard tient dans le rapport d'enquête canadien sur la catastrophe de Halifax²⁷⁶. Il s'agit d'une réserve de pure forme dans l'attente des conclusions des experts canadiens qui devraient être connues dans les mois à venir.

2 Surveillance économique et financière

Dans le cadre des efforts de restructuration et de réorientation de la stratégie lancés par le conseil d'administration de SAirGroup en novembre 2000, d'importants changements vont se succéder durant toute la première moitié de 2001. M. P. Bruggisser sera remplacé à la tête du groupe par M. M. Suter, puis par M. M. Corti. La stratégie d'expansion sera stoppée, de premières filiales ou participations vendues et des réductions de coûts réalisées ou planifiées.

Lors de l'assemblée générale des actionnaires de SAirGroup du 25 avril 2001, les comptes 2000 sont présentés avec un déficit de 2885 millions de francs. Un contrôle spécial est approuvé et un nouvel organe de révision retenu. Les actionnaires sont en outre informés que le groupe a obtenu une nouvelle ligne de crédit d'un milliard de francs²⁷⁷.

²⁷³ Voir partie A, ch. II/2.2.

²⁷⁴ Lettre du 15 janvier 2002 du DETEC à la sous-commission DFI/DETEC, p.1–3.

²⁷⁵ Voir partie F.

²⁷⁶ Voir partie B, ch. VII/1.

²⁷⁷ Crédit consenti par CitiGroup, Deutsche Bank et CSFB et assorti de conditions spécifiques.

Cette ligne de crédit était en quelque sorte destinée à remplacer des crédits antérieurs que SAirGroup a dû rembourser au cours du premier semestre 2001, faute d'avoir pu obtenir leur prolongation²⁷⁸. Le montant des crédits remboursés a été initialement estimé à 1 milliard de francs avant d'être corrigé par M. Corti à 777 millions de francs tandis que l'UBS a estimé le montant total des crédits remboursés par SAirGroup pendant le premier semestre 2001 à quelque 1,6 milliard de francs.

Ces données quelque peu fragmentaires concernant le premier semestre 2001 méritaient d'être rappelées pour illustrer la complexité des structures de SAirGroup et le très grand nombre de banques en relation d'affaires avec lui²⁷⁹.

Durant cette période, de nombreux contacts ont eu lieu entre Swissair et l'OFAC. M. M. Corti et M. A. Auer se sont rencontrés à deux reprises en mars et avril 2001, alors que les rencontres avec M. P. Bruggisser au cours des années précédentes avaient été très limitées. En outre, plusieurs réunions de coordination ou contacts téléphoniques ont eu lieu entre M. D. Ruhier, chef du processus d'exploitation du transport aérien, et M. P. Luethi, vice-président de SAirGroup chargé des relations extérieures, entourés de leurs collaborateurs.

Les problèmes de liquidités ont été largement évoqués, de même que les efforts de restructuration et les perspectives de désengagement et de vente de participations et filiales. Les responsables de Swissair sont toujours apparus confiants quant aux perspectives à court et moyen termes, selon leurs interlocuteurs de l'OFAC qui n'ont pas jugé nécessaire, dans ces conditions, de requérir des évaluations plus précises, ni de solliciter l'avis d'experts extérieurs.

Les responsables de l'Office ont considéré en particulier que la capacité de SAirGroup de rembourser et d'obtenir des crédits importants tendait à prouver que le groupe pouvait encore mobiliser des liquidités suffisantes.

L'expert ne pense pas qu'il y a eu des manquements dans la surveillance économique et financière de l'OFAC à cette période, même si les rumeurs de toutes origines qui s'inscrivaient en faux contre l'optimisme affiché par les dirigeants de SAirGroup auraient pu inciter à davantage de perspicacité dans l'analyse et la vérification des raisons de cet optimisme.

IX. Exercice par Swissair de l'obligation de renseigner et d'annoncer

C'est sans doute le moment de se demander si Swissair a satisfait à son obligation de renseigner et d'annoncer au sens de l'art. 107 OSAv²⁸⁰. L'expert n'a pas de raison de douter que Swissair ait correctement renseigné l'OFAC relativement aux incidents qui ont pu survenir dans son exploitation et quant à ses intentions de restructuration ou de participation dans d'autres entreprises.

²⁷⁸ Crédits de diverses banques (UBS, Nordea, CIC, Basler Kantonalbank, Dresdnerbank) et d'autres créanciers.

²⁷⁹ Plus de 50 banques étaient impliquées, selon les responsables du SAirGroup.

²⁸⁰ Voir partie A, ch. II/8.

En revanche, on doit se demander si Swissair a toujours brossé un tableau réaliste et équitable de sa situation économique et financière, spontanément et face aux interrogations de l'OFAC. Considérant qu'une enquête pénale est ouverte contre trois anciens dirigeants de SAirGroup²⁸¹ et que le commissaire au sursis concordataire, M. K. Wuthrich, a ouvert sa propre enquête – qui se substitue au contrôle spécial²⁸² – pour déterminer les responsabilités dans la débâcle²⁸³, il faudra attendre les conclusions de ces enquêtes pour répondre à cette interrogation.

L'expert incline à penser que M. M. Corti et ses collaborateurs ne sont jamais parvenus à se faire une idée précise et complète de la situation pendant toute la période considérée, compte tenu, parmi de nombreux facteurs, de la complexité des structures du groupe, de la très forte concentration de la gestion financière chez M. P. Bruggisser, parti d'un jour à l'autre en janvier 2001, et de l'absence de trésorier entre mai 2000 et juin 2001.

On peut déduire de cette hypothèse que l'obligation de renseigner n'a pas été à proprement parler transgressée, d'autant plus que, en ce qui concerne la situation financière, cette obligation n'est guère détaillée par l'art. 107 OSAv et qu'elle n'est en outre pas applicable à SAirGroup, mais seulement à l'entreprise Swissair en tant que titulaire de l'autorisation d'exploitation.

X. Immobilisation de la flotte de Swissair les 2 et 3 octobre 2001

En juillet 2001, un certain optimisme prévaut qui repose sur un nouveau programme de restructuration et sur une apparente stabilisation des résultats au premier semestre. Il est aussi question de l'injection de liquidités pour un montant de quelque 4,5 milliards de francs avant la fin de 2002, notamment par la vente de filiales profitables.

Toutefois, à fin août, les comptes 2000 corrigés par le nouveau réviseur KPMG font apparaître une nouvelle réduction du capital propre du groupe²⁸⁴, susceptible de contribuer à entamer encore la confiance des marchés financiers dans l'avenir de SAirGroup.

Cela n'empêche pas le Conseil fédéral de réitérer sa confiance dans la capacité de Swissair de maîtriser la situation par ses propres moyens. C'est ce qui ressort de sa déclaration du 5 septembre en réponse à une interpellation du conseiller national C. Grobet. Le Conseil fédéral assure connaître les profondes difficultés de Swissair mais n'envisage pas d'aide étatique sous forme de prêt.

Les événements du 11 septembre et leurs profondes répercussions économiques et financières vont rapidement et dramatiquement modifier les données du problème. Les pertes de recettes sont considérables pour la plupart des compagnies aériennes²⁸⁵. SAirGroup est en outre touché par la chute de valeur et la baisse d'intérêt concernant ses filiales mises en vente.

²⁸¹ Selon la presse suisse du 19 juin 2002.

²⁸² Voir partie B, ch. VIII/2.

²⁸³ Selon la presse suisse du 27 juin 2002.

²⁸⁴ Le capital propre est ramené à 716 millions de francs au 31 décembre 2000.

²⁸⁵ On parle de 60 millions de francs par semaine pour Swissair.

Malgré cette dégradation imprévisible, le groupe rembourse encore une obligation de 100 millions de francs le 27 septembre et transfère sur un compte bloqué un montant d'environ 118 millions de francs provenant de dépôts d'employés. Dans le même temps, l'UBS résilie ses contrats de cash pooling.

Il n'y pas lieu de s'étendre ici sur les événements du week-end des 29 et 30 septembre entre Berne et Zurich ni sur l'annonce publique par SAirGroup le lundi soir 1^{er} octobre de sa décision de solliciter un sursis concordataire.

Au cour de cette ultime période, les contacts continuent entre l'OFAC et Swissair, mais les relations se déplacent progressivement du cadre aéronautique au cadre politique et économique. L'OFAC reste partie prenante dans les discussions concernant les liquidités et le refinancement, mais les décisions des instances fédérales relèvent désormais du Conseil fédéral.

Selon les informations obtenues auprès de l'OFAC, le lundi 1^{er} octobre, l'office est saisi d'une demande de Crossair veut reprendre à son compte une partie des vols court et moyen courriers de Swissair dans l'hypothèse où la flotte de celle-ci serait immobilisée. Cette demande sera agréée par l'OFAC au cours du grounding. Ainsi, une partie des passagers de Swissair échapperont aux conséquences de l'immobilisation.

Il n'appartient pas à l'expert de se prononcer sur les causes de l'immobilisation de la flotte de Swissair, décidée par M. Corti au cours de la journée du 2 octobre, faute de liquidités suffisantes pour prévenir un blocage progressif de l'ensemble des avions sur les aéroports à l'étranger. La controverse au sujet du montant des liquidités disponibles le 2 octobre ne peut être que notée ici. En revanche, l'expert n'a pas de doute que l'annonce publique de la demande de sursis concordataire a eu un effet décisif sur le grounding en incitant non seulement les fournisseurs à exiger tout paiement en espèces, mais encore de nombreux créanciers à obtenir par tous les moyens disponibles le remboursement de leurs créances avant l'entrée en vigueur du sursis.

Quand une entreprise demande à être mise au bénéfice d'un sursis concordataire²⁸⁶, à plus forte raison si ladite entreprise voit ses actifs se déplacer dans le monde entier, il vaut mieux qu'elle n'annonce publiquement son intention qu'au moment où le juge est en mesure de statuer. Dans le cas de Swissair, l'annonce a été faite le 2 octobre, mais le sursis n'est entré en vigueur que le 5 octobre.

XI. Suspension ou retrait de l'autorisation d'exploitation?

Considérant l'évolution de la situation de Swissair au cours de l'année 2001, on peut se demander si une mesure de suspension ou de retrait de son autorisation d'exploitation pour le transport commercial de personnes et de marchandises aurait été justifiée²⁸⁷.

²⁸⁶ Le sursis concordataire suisse correspond, dans une certaine mesure, aux dispositions dites du *chap. 11* du droit américain qui permettent aux compagnies (aériennes) américaines d'être à l'abri de leurs créanciers parfois pendant de nombreuses années.

²⁸⁷ Voir partie A, ch. II/7.1.

L'expert n'a pas de doute qu'une telle décision aurait dû être prise si les conditions techniques et opérationnelles garantissant une exploitation sûre n'avaient plus été remplies; de même si Swissair était tombée en faillite et n'avait pas sollicité elle-même la suspension de son autorisation²⁸⁸.

Une mesure de retrait ou de suspension aurait eu un effet très négatif sur les perspectives de redressement de Swissair tant et aussi longtemps que l'entreprise et SAirGroup pouvaient encore disposer ou espérer obtenir des liquidités suffisantes. En revanche, à partir du moment où cet espoir s'est estompé, soit essentiellement après les événements du 11 septembre 2001, une telle mesure aurait pu permettre d'encadrer et d'organiser l'immobilisation de la flotte plutôt que de subir le grounding dans les conditions où il s'est déroulé. D'un point de vue purement juridique, un retrait immédiat de l'autorisation d'exploitation aurait cependant posé problème. De l'avis de l'expert, l'OFAC aurait d'abord dû déterminer si les conditions de l'art. 102 OSAv étaient toutes remplies²⁸⁹.

À cet égard, il est intéressant de noter que durant le week-end des 29 et 30 septembre, l'OFAC a préparé une décision de suspension de l'autorisation de Swissair, à toutes fins utiles. La question s'est posée de prendre une telle décision dans la matinée du 2 octobre, mais il y a été renoncé pour des motifs qui relèvent probablement de la raison d'Etat. Fallait-il en effet que la Confédération prenne le risque d'apparaître comme le principal responsable du grounding?

C. Interdépendances personnelles?

De tout temps, l'OFAC a recruté des collaborateurs ayant été formés ou ayant travaillé chez Swissair. Dans un marché aussi restreint que celui de l'aviation civile suisse, il est pratiquement impossible de trouver des spécialistes suisses, disposant de l'expérience professionnelle requise, en dehors des compagnies aériennes, aéroports, services de navigation aérienne, etc. opérant dans le pays. La remarque vaut particulièrement dans le secteur technique et opérationnel où les connaissances sont très spécifiques.

Suite au rapport de N. Oberholzer, les questions d'interdépendance ont été réglées dans diverses décisions, notamment la directive du DETEC du 18 décembre 1998²⁹⁰.

S'agissant de l'exercice de la surveillance à l'égard de Swissair, l'expert n'a pas détecté la moindre complaisance de la part des collaborateurs de l'OFAC engagés dans cette surveillance. Même si près de 25 % des spécialistes du processus d'exploitation du transport aérien, essentiellement dans le secteur technique et opérationnel, ont travaillé chez Swissair avant d'être engagés par l'OFAC²⁹¹, il n'apparaît pas que leur jugement ait pu en être affecté. On peut même se demander si cet aspect, transparent au sein de l'OFAC, ne tend pas à renforcer au contraire la détermination des intéressés d'exercer leurs tâches de contrôle avec une rigueur particulière en vue de couper court à tout doute à cet égard.

²⁸⁸ Swiss World Airways (SWA) a demandé à l'OFAC et obtenu la suspension de son autorisation d'exploitation en décembre 1998.

²⁸⁹ Voir partie A, ch. II/7.1.

²⁹⁰ Weisung über die Tätigkeit von Bediensteten des BAZL und des BFU in Luftfahrtunternehmen (annexe 28).

²⁹¹ Etat en 2001 et 2002.

Au-delà de ces considérations, il se justifie de mentionner un aspect plus général, d'ordre psychologique, lié à la réputation dont Swissair a bénéficié, en Suisse comme à l'étranger, jusqu'à l'immobilisation des 2 et 3 octobre 2001, et qui explique précisément le choc du grounding.

Il n'est nullement question de suggérer ici une manière de complaisance dans l'appréciation de la situation financière de Swissair au sein de l'OFAC, mais force est de constater que les rapports financiers fournis régulièrement par cette compagnie pendant plusieurs décennies n'avaient jamais soulevé de sérieuses interrogations. Quand une entreprise donne à plusieurs reprises des signes de difficultés financières, la vigilance des personnes chargées des contrôles en est stimulée, au même titre par exemple que la fouille des passagers dans les aéroports qui est beaucoup plus efficace au lendemain d'un incident qu'après une longue période sans acte terroriste contre l'aviation civile.

L'expert ne pense pas que ce facteur ait pu jouer en l'espèce un rôle important, mais il est susceptible d'avoir contribué à une lecture un peu sommaire des conséquences de la restructuration de SAirGroup sur la transparence financière des activités aéronautiques et peut-être aussi à un certain retard dans la prise de conscience de la dégradation de la situation en 2000 et 2001.

Il sied de rappeler toutefois que les autorités fédérales ont considéré à l'époque que leur surveillance sur les entreprises de transport aérien s'étendait uniquement à l'examen des conditions nécessaires à un service aérien fiable du point de vue technique et opérationnel. Comme devait le préciser le Conseil fédéral dans son message du 7 novembre 2001, la «Confédération ne vérifie donc pas si une entreprise fait des affaires rentables ou si les actionnaires et les créanciers sont à l'abri de pertes financières. La fixation des objectifs stratégiques et la responsabilité financière sont du ressort exclusif des organes responsables de l'entreprise qui évolue dans le cadre de l'économie privée. [...] La législation sur la navigation aérienne ne prévoit pas de contrôle permanent de la santé économique des entreprises de transport aérien»²⁹².

D. Comparaison avec la pratique des autorités aéronautiques à l'étranger

I. Remarques liminaires

Il est intéressant de comparer la pratique des autorités aéronautiques suisses, rappelée ci-dessus, avec celle d'autorités aéronautiques étrangères qui ont pu ou sont susceptibles de se trouver confrontées à des situations similaires face aux entreprises de transport aérien placées sous leur surveillance.

La comparaison est d'autant plus pertinente que le règlement de l'Union européenne concernant les licences des transporteurs aériens est directement applicable en Suisse depuis le 1^{er} juin 2002²⁹³. Comme relevé dans la première partie du présent rapport, il n'y a pas à proprement parler de contradiction entre la réglementation européenne et la pratique suisse (antérieure au 1^{er} juin 2002) qui s'en inspire largement, en particulier lors de l'octroi d'une première autorisation d'exploitation et à

²⁹² Message concernant le financement du programme de redimensionnement de l'aviation civile nationale, dans FF **2001**, p. 6091.

²⁹³ Règlement (CEE) n° 2407/92 du Conseil, du 23 juillet 1992. Voir partie A, ch. II/3.

propos des documents financiers à examiner lorsque les circonstances l'exigent. Le règlement CEE 2407/92 crée cependant un cadre plus rigoureux et plus large pour la surveillance financière et économique, tout en imposant un contrôle permanent²⁹⁴.

En outre, la surveillance économique et financière qui ressort de l'esprit, sinon de la lettre du règlement CEE 2407/92, a une fin en soi. Elle est certes considérée comme un indice important, voire un garant de la bonne marche technique et opérationnelle d'un transporteur aérien, dont les Etats ont la responsabilité de s'assurer, mais elle permet aussi de protéger le bon fonctionnement du marché (unique) du transport aérien européen, dans l'intérêt de la société en général et des consommateurs en particulier, en garantissant dans la mesure du possible la continuité des services fournis par les transporteurs communautaires.

II. Bref examen de la situation dans divers pays

1 Allemagne

Dans l'application du règlement CEE 2407/92, dont l'élaboration a été largement influencée par la législation et la pratique allemandes, la surveillance des autorités aéronautiques s'exerce systématiquement sur les plans économique, technique et opérationnel au moyen de trois départements distincts qui comptent au total quelque 60 collaborateurs. Une dizaine d'entre eux travaillent au sein du département économique. Ils sont généralement au bénéfice d'une formation économique et/ou une expérience d'expert-comptable ou de réviseur dans le secteur privé. La santé financière de quelque 160 entreprises de transport aérien est ainsi régulièrement contrôlée pour garantir leur efficacité économique; celle-ci sert par ailleurs de signal pouvant entraîner une supervision des aspects techniques et opérationnels.

Lorsque des difficultés financières sont détectées, elles font l'objet de discussions informelles, puis formelles entre l'entreprise concernée et l'autorité de surveillance. S'il n'en résulte pas d'amélioration sensible, la licence pourra être limitée dans le temps, modifiée, voire suspendue ou retirée dans les cas les plus graves.

2 Pays-Bas

Les compagnies aériennes hollandaises opèrent sur la base d'une licence économique et d'une licence technique. La situation financière fait l'objet d'une surveillance annuelle (examen des rapports de gestion, des comptes et des prévisions), qui sera intensifiée dès lors que des difficultés sont suspectées, même à la suite de simples rumeurs.

Même si la suspension ou le retrait de la licence économique sont jugés difficiles en regard des conditions fixées dans le règlement CEE 2407/92 (alors que la réglementation hollandaise antérieurement applicable était plus incisive à cet égard), une telle mesure n'en est pas moins envisageable. Une suspension temporaire a par exemple été décidée dans le cas de Air Holland, jusqu'à ce que ce transporteur satisfasse à nouveau aux conditions financières imposées par le ministère des transports.

²⁹⁴ Idem.

Seuls deux à trois inspecteurs, de formation juridique, exercent le contrôle économique et financier, alors que plusieurs dizaines de spécialistes participent à la surveillance technique et opérationnelle, dans un marché dont la taille est comparable à celle du marché suisse.

3 France

Dans l'application du règlement CEE 2407/92, la France exerce non seulement une surveillance technique et opérationnelle permanente des compagnies françaises, mais elle recourt en outre à des indicateurs spécifiques pour contrôler leur capacité financière et leurs liquidités (paiement des prestations de sécurité sociale, remboursement de prêts, etc.). Si, sur cette base, la Direction générale de l'aviation civile (DGAC) commence à avoir des doutes quant à la bonne santé d'une entreprise, elle saisit le Conseil supérieur de l'aviation marchande (CSAM), une commission indépendante qui siège chaque mois et à laquelle participent les ministères concernés, des représentants de la Chambre des députés et du Sénat, des collectivités locales, compagnies aériennes, chambres de commerce, syndicats, etc.

Le CSAM entend les dirigeants de la compagnie en difficulté et recommande au ministre des transports toutes mesures (par exemple la transformation d'une licence définitive en licence temporaire) permettant d'assainir la situation dans un délai de quelques mois. Si les problèmes persistent à l'issue de ce délai, le CSAM peut recommander la suspension ou le retrait de la licence. Dans la plupart des cas, le ministre de tutelle suit les avis du CSAM.

Une quinzaine de fonctionnaires de la DGAC traitent des questions économiques et financières alors que plus de 200 autres experts suivent les dossiers techniques et opérationnels, à Paris comme aux sièges régionaux de la DGAC.

4 Royaume-Uni

L'autorité britannique de l'aviation civile exerce également une double surveillance, à la fois technique et économique, en application du règlement CEE 2407/92. La protection du consommateur est le principal moteur du contrôle économique qui est exercé en permanence, mais n'en reste pas moins très limité puisque seuls deux experts formés aux questions financières, parmi les 6 personnes travaillant dans la division économique, exercent ce contrôle. Celui-ci ne porte que sur la trentaine d'entreprises opérant avec des avions de plus de 19 sièges.

La surveillance technique et opérationnelle est assurée par quelque 130 spécialistes dont les investigations s'étendent à l'ensemble des opérateurs britanniques et nord-irlandais.

5 Australie

L'Australie a fortement libéralisé les activités de transport aérien, en particulier le trafic domestique qui peut ainsi être exercé par des compagnies entièrement sous contrôle étranger. La surveillance de la capacité financière des entreprises se limite

aux incidences techniques et opérationnelles. L'attribution des droits de trafic internationaux est cependant liée à l'existence de moyens financiers suffisants pour exercer ces droits de façon continue. Elle est soumise à l'appréciation d'une Commission indépendante.

Quelque 150 personnes sont affectées par l'administration australienne à la surveillance technique et économique des activités de transport aérien.

6 Canada

La surveillance économique des transporteurs canadiens s'exerce dans le même esprit qu'en Australie et peut être résumée par la formule *freedom to fly, freedom to fail*²⁹⁵. Au sein de l'Administration de l'aviation civile (Transport Canada), il y a une nette séparation entre la division technique qui supervise la sécurité des opérations et la division économique qui contrôle étroitement la santé financière des transporteurs sans cependant s'immiscer ni dans leur gestion, ni dans leurs efforts d'amélioration. Seules 6 personnes travaillent dans la division économique.

7 Etats-Unis

L'Administration fédérale de l'aviation (FAA) exerce une surveillance rigoureuse de la sécurité dans les compagnies américaines (et étrangères) opérant aux Etats-Unis, tant sur le plan technique qu'opérationnel. Cette surveillance est intensifiée lorsque la situation financière d'une compagnie apparaît préoccupante, mais la FAA n'intervient pas directement à cet égard, sinon pour prévenir d'éventuels manquements aux exigences de la sécurité.

Il appartient au Département des transports (DOT), dont la FAA est complètement indépendante, d'exercer la surveillance économique et financière en tant que telle. Lorsqu'une compagnie américaine commence à donner des signes de difficultés financières – signes le plus souvent détectés par les nombreux agents de la FAA qui travaillent sur le terrain – le DOT renforce sa surveillance au moyen d'une unité spécialisée (Airline Fitness Division), obligeant la compagnie en question à fournir des informations et estimations détaillées, à réduire ses opérations, voire à les suspendre.

Il est, semble-t-il, arrivé à une occasion que le DOT prenne l'initiative de suspendre une licence pour des raisons strictement économiques ou financières, mais le plus souvent une telle mesure administrative suit la décision de la compagnie d'arrêter ses opérations, plutôt que de la précéder.

²⁹⁵ Liberté de voler, liberté d'échouer.

III.

Appréciation comparative

Il ne fait pas de doute que la surveillance technique et opérationnelle est partout prioritaire, conformément à la Convention de Chicago et aux normes de l'OACI qui couvrent tous les aspects des activités aéronautiques mais s'en tiennent strictement aux considérations de sécurité et de régularité, sans égard par rapport aux implications économiques et financières²⁹⁶.

En ce qui concerne la surveillance économique et financière, les informations recueillies font apparaître des nuances plutôt que des différences fondamentales quant à la nature de la surveillance et aux moyens engagés. Sur ce plan, la surveillance effective dépend, dans une large mesure, de considérations de politique générale: là où l'Etat intervient traditionnellement dans l'activité économique, les compagnies aériennes font l'objet d'un contrôle exigeant. Là où l'Etat est moins interventionniste, il se contente d'une surveillance assez lâche de la santé financière et des liquidités. Même si la réglementation applicable permet la suspension ou la révocation d'une licence, l'administration évitera de le faire, comme au Royaume-Uni, au Canada et en Australie où la réglementation et la pratique apparaissent les plus libérales.

S'agissant des Etats-Unis, le contrôle économique et financier est plus exigeant que pourrait le cadre politique général le laisser accroire. En fait, l'administration américaine a toujours exercé un rôle très actif dans l'aviation civile, refusant par exemple de «corporatiser» le contrôle de la navigation aérienne (qui reste du ressort de la FAA) ou de promouvoir la privatisation des aéroports. Même si les principales compagnies aériennes sont effectivement privées, l'Etat fédéral n'hésite pas à intervenir dans leur gestion en cas de menace de grève par exemple ou à les soutenir financièrement en cas de difficultés majeures²⁹⁷. Ce contexte particulier explique pourquoi les Etats-Unis exercent une surveillance économique plus importante que la plupart de leurs alliés anglo-saxons.

Cela dit, la suspension d'une licence pour raison financière ou économique, qui correspond à un grounding organisé, n'en apparaît pas moins, même aux Etats-Unis, comme un ultime ressort, alors que le retrait d'une même licence sur la base de considérations opérationnelles est beaucoup plus fréquent²⁹⁸.

C'est aussi le cas en Europe continentale où la suspension d'une licence pour raisons économiques semble d'autant plus difficile à décider que l'entreprise de transport visée exerce un rôle en vue sur le plan national et international.

Le recours à une commission indépendante, comme en France²⁹⁹, apparaît de nature à faciliter la décision sur le plan politique, d'autant que la publicité des questions à l'ordre du jour du Conseil supérieur de l'aviation marchande permet en quelque sorte de préparer l'opinion publique à une mesure qui pourrait être lourde de conséquences. À l'inverse, cette publicité ne permet pas d'aborder dans certains cas, avec

²⁹⁶ Voir partie E.

²⁹⁷ Il n'aura fallu que quelques jours à la Maison Blanche et au Congrès pour distribuer quelque 5 milliards de dollars US aux compagnies américaines en difficulté après les attentats du 11 septembre 2001.

²⁹⁸ On rappellera le cas de Valujet, compagnie américaine qui a dû cesser ses opérations au début des années 1990, à la suite d'un accident en Floride.

²⁹⁹ Voir partie D, ch. II/3.

toute la discrétion et la sérénité voulues, les mesures d'assainissement qui sont généralement envisagées avant toute forme de suspension.

En termes de ressources, il est très difficile de faire des comparaisons précises, dans la mesure où l'organisation interne des autorités aéronautiques varie considérablement d'un Etat à l'autre.

Sur le plan technique et opérationnel (voir infra analyse des audits de l'OACI³⁰⁰), il ne semble pas qu'il y ait de grandes différences. À entendre les responsables, y compris en Suisse, le manque de ressources paraît assez universel: un peu partout, ces ressources n'ont pas été adaptées à la croissance importante du nombre d'entreprises à surveiller.

Sur le plan économique et financier, seuls la France, les Etats-Unis et l'Allemagne semblent disposer de moyens suffisants et d'une expertise adéquate. Ailleurs, y compris en Suisse³⁰¹, ce sont le plus souvent des juristes qui assument ces tâches en plus de leurs fonctions concernant la réglementation et la politique du transport aérien. Cela ne veut pas dire que ces «non-spécialistes» n'ont pas pu acquérir une bonne expérience sur le terrain, mais cela indique que la surveillance financière n'a pris de l'ampleur que récemment, alors qu'elle était restée assez secondaire jusqu'au milieu des années 90.

L'expert ne peut s'empêcher de penser que les événements du 11 septembre 2001, suivis de la disparition de Swissair et de Sabena, ont amené les autorités aéronautiques à resserrer leur surveillance économique. Les énormes problèmes financiers auxquels la plupart des grandes compagnies ont dû et doivent encore faire face³⁰² soulignent la très grande fragilité du secteur et confirment que les réserves de liquidités ne dépassent généralement pas quelques semaines, voire quelques jours³⁰³.

IV. Protection des consommateurs contre les effets d'une immobilisation

L'idée d'imposer à tout transporteur de disposer en tout temps de réserves de liquidités suffisantes (par exemple trois mois, comme pour une entreprise en phase de démarrage) n'est généralement pas considérée comme une formule efficace et rentable pour garantir une bonne santé économique et financière. Les responsables de l'aviation civile consultés à ce sujet redoutent qu'une telle exigence ne pénalise trop fortement les compagnies qui y seraient assujetties par rapport à celles qui y échapperaient. En outre, si cette exigence devenait universelle, elle aboutirait à geler des milliards de dollars ou de francs, une mesure que l'industrie du transport aérien ne pourrait supporter en l'état actuel.

³⁰⁰ Voir partie E.

³⁰¹ Un premier expert en finances (et assurance) a été recruté par l'OFAC en 2002.

³⁰² Les pertes globales des transporteurs membres de l'IATA sont estimées à quelque 12 milliards de dollars US en 2001, auxquelles il faut ajouter des pertes nettes de l'ordre de 5 milliards de dollars US pour le seul trafic domestique américain. Les prévisions pour 2002 situent les pertes globales de l'industrie entre 4 et 8 milliards de dollars US.

³⁰³ Voir partie A, ch. II/5.1/b. Seules Iberia (3 mois de liquidités disponibles) et Air France semblent afficher une santé relative à fin juin 2002, alors que US Airways par exemple s'est placée sous la protection de la loi américaine sur les faillites (Chap. 11) et que United Airlines envisage une solution similaire..

Comment protéger, dans ces conditions, les consommateurs contre les effets d'une immobilisation inopinée? C'est prioritairement cet aspect qui doit préoccuper les responsables politiques et l'industrie concernée.

Diverses mesures sont ainsi prises pour protéger les passagers aériens

- contre l'annulation ou le retard d'un vol
- contre le refus d'embarquement pour cause de surréservation.

Les compagnies aériennes européennes ont convenu, par engagement volontaire, d'améliorer leurs pratiques commerciales à cet égard³⁰⁴. De plus, la réglementation de l'Union européenne est en cours de révision pour imposer l'indemnisation ou la prise en charge des passagers refusés ou retardés³⁰⁵.

À ce jour, ces mesures ne traitent pas directement des conséquences d'un grounding comme celui qui a affecté Swissair les 2 et 3 octobre 2001. Il faut savoir à ce sujet que les passagers victimes de cette immobilisation, s'ils avaient acheté leur billet Swissair par l'intermédiaire d'une agence de voyage IATA (soit environ trois quarts de l'ensemble des passagers) ont été remboursés à travers les mécanismes de compensation gérés par l'Association du transport aérien international³⁰⁶.

En outre, une réflexion est en cours au sein de l'IATA pour mieux protéger le consommateur contre un tel risque. L'idée consisterait à convenir de mesures volontaires en vue de faciliter soit le transfert sur une compagnie non défaillante des passagers victimes d'un grounding économique ou technique, soit leur indemnisation d'une autre manière. Il pourrait être question de développer des contrats d'assurance auxquels les compagnies intéressées s'engageraient à souscrire. Les consommateurs seraient automatiquement et rapidement indemnisés ou leurs billets acceptés par les autres compagnies assurées de la même manière.

Selon l'expert, ce sont les engagements volontaires des compagnies qui ont les meilleures chances d'aboutir dans le contexte actuel, dès lors qu'une réglementation internationale ne paraît pouvoir obtenir un large soutien dans le cadre de l'OACI. Un appui des gouvernements serait certainement utile pour stimuler les efforts en cours dans l'industrie.

³⁰⁴ *Airline Passenger Service Commitment*, présenté lors du Dialogue de la Conférence Européenne de l'Aviation Civile (CEAC) et de l'Union européenne avec l'industrie européenne du transport aérien le 10 mai 2001 à Lisbonne.

³⁰⁵ Proposition de Règlement du Parlement européen et du Conseil établissant des règles communes en matière d'indemnisation des passagers aériens et d'assistance en cas de refus d'embarquement et d'annulation ou de retard important d'un vol (COM (2001) 784 final, 2001/0305 (COD)).

³⁰⁶ *IATA Clearing House*.

E. Audits de l'OACI

I. Généralités

La Suisse et les 186 autres Etats qui ont ratifié à ce jour la Convention relative à l'aviation civile internationale (Convention de Chicago, 1944)³⁰⁷ ont l'obligation de veiller à la sécurité des activités aéronautiques dont ils ont la responsabilité sur leur territoire et dans leur espace aérien³⁰⁸.

La Convention de Chicago est basée sur la solidarité des Etats: chacun doit pouvoir avoir pleine confiance dans le contrôle exercé par les autres. Tout pilote ou aéronef étranger admis à circuler dans l'espace aérien d'un Etat doit ainsi satisfaire à des normes internationales que l'Etat d'origine s'engage à faire respecter³⁰⁹.

Ces normes internationales sont adoptées par l'OACI qui a mis en oeuvre, à la fin des années 90, un programme universel d'audits de la supervision de la sécurité dans tous les Etats membres³¹⁰. Le but de ces audits est de s'assurer que les autorités aéronautiques compétentes exercent leurs tâches avec des moyens adéquats et en conformité avec les normes de l'OACI en matière de licences du personnel aéronautique, d'exploitation technique des aéronefs et de certificats de navigabilité (annexes 1, 6 et 8 à la Convention de Chicago)³¹¹.

II. Audit de l'OFAC en novembre 2000

L'OFAC a fait l'objet d'une inspection du 1^{er} au 8 novembre 2000. Un rapport détaillé a été rédigé par les experts de l'OACI³¹². Sur la base de cet audit, l'OFAC a établi un plan d'actions assorti de mesures concrètes visant à remédier aux faiblesses constatées³¹³.

Selon les conclusions du rapport de l'OACI, l'OFAC assume ses fonctions de supervision de la sécurité de manière satisfaisante. Des lacunes de nature ponctuelle ont cependant été constatées (et depuis lors corrigées) dans la réglementation concernant l'aviation générale et la délégation de certaines tâches techniques à des experts extérieurs à l'administration.

³⁰⁷ Seuls 6 Etats n'ont pas (encore) ratifié la Convention de Chicago: Dominique, Liechtenstein, Saint-Kitts-et-Nevis, Saint Siège, Timor et Tuvalu. Cela montre l'universalité de la Convention.

³⁰⁸ La Convention de Chicago consacre la souveraineté complète et exclusive chaque Etat sur l'espace aérien au-dessus de son territoire (art.1). Il en résulte un monopole de l'Etat sur l'ensemble des activités aéronautiques, donc leur responsabilité vis à vis des autres Etats, même si ces activités sont exercées par des entreprises indépendantes, publiques ou privées.

³⁰⁹ Art. 37 de la Convention de Chicago.

³¹⁰ Décision prise par les Directeurs de l'aviation civile des Etats de l'OACI au cours d'une conférence en novembre 1997, confirmée par l'Assemblée de l'OACI en 1998.

³¹¹ L'Assemblée de l'OACI de 2001, postérieure aux événements du 11 septembre, a élargi les audits d'Etats aux questions de sûreté (actes illicites contre l'aviation civile), ainsi qu'à la gestion des aérodromes et des services de navigation aérienne.

³¹² Audit Final Report of the Federal Office for Civil Aviation of Switzerland, Berne, 1 to 8 November 2000, ICAO (Confidential).

³¹³ Civil Aviation Authority of Switzerland, Actionplan presented on 12 January 2001 (annexe 29).

En outre, l'OACI a critiqué le trop faible niveau des effectifs dans les trois domaines inspectés. Depuis lors, la situation s'est améliorée grâce à la réorganisation structurelle entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2001 et au recrutement de deux experts supplémentaires dans le courant de l'été 2001.

Selon les responsables de l'OACI, la plupart des constatations faites en Suisse n'ont rien d'exceptionnel. Le manque de personnel qualifié a pu être observé dans la plupart des régions et des Etats visités. Il tient en général à des restrictions budgétaires, ainsi qu'aux conséquences du transfert à des entités autonomes, publiques ou privées, de nombreuses activités exercées initialement par les Etats eux-mêmes (activités de transport, gestion d'aéroports et de services de navigation aérienne). Les administrations de l'aviation civile se sont ainsi vu progressivement priver de recettes aéronautiques (redevances) qui leur permettaient jusqu'alors de financer une part non négligeable de leurs fonctions de surveillance.

Il sied de remarquer ici que les normes de l'OACI couvrent l'ensemble des domaines techniques et opérationnels liés à la sécurité et à la sûreté de l'aviation civile internationale, mais qu'elles ne touchent pas directement aux aspects financiers et économiques. L'audit de l'OACI n'a donc porté ni sur la réglementation des conditions non techniques d'octroi et de maintien des autorisations d'exploitation et des concessions de routes, ni sur les ressources et compétences de l'OFAC à cet égard.

III. Comparaison des constatations de l'OACI et des experts

Les constatations des experts rejoignent celles de l'OACI: les compétences de l'OFAC pour la surveillance technique et opérationnelle sont généralement adéquates, mais les ressources légèrement insuffisantes compte tenu du nombre des entreprises à superviser. Le renforcement des moyens de l'OFAC, convenu en relation avec le surcroît de travail et de surveillance lors de la transition Swissair-Crossair-Swiss, est de nature à rassurer les milieux intéressés, notamment la Commission fédérale de l'aviation qui s'était inquiétée à ce sujet³¹⁴.

F. Inspections de Swissair dans le cadre du programme européen SAFA

Le programme universel d'audit de l'OACI est complété par le programme SAFA (Evaluation de la sécurité des aéronefs étrangers) mis en œuvre dans le cadre de la Conférence européenne de l'aviation civile (CEAC), dont la Suisse fait partie avec 37 autres Etats³¹⁵.

Le programme SAFA vise à l'inspection ponctuelle de tout aéronef qui s'est posé sur un aéroport européen afin de vérifier les documents et manuels de bord, les licences de l'équipage, l'état apparent de l'aéronef et l'état des équipements obligatoires en matière de sécurité dans la cabine.

³¹⁴ Voir partie G, ch. II/3.

³¹⁵ *Safety Assessment of Foreign Aircraft*: programme SAFA lancé par la CEAC en 1996.

Alors que les audits de l'OACI visent les autorités aéronautiques nationales, les inspections SAFA portent sur les transporteurs eux-mêmes. Les lacunes mineures constatées par les inspecteurs SAFA³¹⁶ sont réglées directement avec le commandant de bord. Les constatations plus graves sont portées à l'attention de l'autorité de surveillance du transporteur. En outre, lorsque la sécurité de l'aéronef et de ses occupants est susceptible d'être compromise, l'aéronef peut être retenu ou frappé d'une restriction opérationnelle (vol de retour à vide, sans passager).

Plus de douze mille inspections SAFA ont eu lieu à ce jour, portant sur des centaines de transporteurs et autres exploitants d'avions d'affaires. Les inspecteurs de l'OFAC y ont activement participé sur les aéroports de Genève et de Zurich, ainsi que sur les aéroports régionaux suisses.

Swissair a fait l'objet d'au moins quarante inspections à Londres, Oslo, Stockholm, Francfort, Munich, Hambourg, Düsseldorf, Berlin, Stuttgart, Amsterdam, Paris, Lyon, Nice, Bâle-Mulhouse, Prague, Bucarest, Varsovie et Skopje entre 1997 et 2002. D'après les rapports d'inspection, aucune anomalie n'a été détectée, sinon sur des aspects administratifs tels que l'absence de date d'expiration sur une trousse de premier secours ou sur un extincteur.

Il n'y a pas lieu de tirer de ces rapports des conclusions péremptoires. Il est cependant intéressant de constater que les inspections SAFA n'ont pas détecté le moindre changement du niveau de sécurité pendant toute la période où Swissair était en crise.

G. Commission fédérale de l'aviation

I. Bases légales

En vertu de l'art. 5 LA, le Conseil fédéral nomme «une commission de l'aviation, d'au moins sept membres, qui donnera son préavis sur les questions importantes intéressant [...] l'aviation». Les modalités sont réglées dans l'ordonnance concernant la Commission de la navigation aérienne³¹⁷. Selon son art. 1, la commission est «composée de telle sorte que les milieux et les régions du pays particulièrement intéressés au trafic aérien, les entreprises suisses de transports aériens et la navigation aérienne privée y soient représentés équitablement». Actuellement, la Commission fédérale de l'aviation compte 20 membres (cf. annexe 30). Elle se réunit au moins deux fois par an. En outre, le chef du DETEC peut la convoquer à d'autres séances lorsque des questions urgentes doivent être traitées (art. 4, al. 2). Chaque membre a également le droit de proposer la convocation de la commission à une séance extraordinaire par une demande motivée adressée au président (art. 4, al. 3). Selon l'art. 6, la commission peut constituer des comités spéciaux et, d'entente avec le DETEC, faire appel à des experts rétribués.

En résumé, les tâches et les travaux qui incombent à la Commission fédérale de l'aviation en vertu de l'ordonnance sont les suivantes:

³¹⁶ Les inspecteurs sont fournis par les autorités aéronautiques nationales (deux pour l'OFAC).

³¹⁷ Ordonnance du 5 juin 1950 concernant la Commission de la navigation aérienne, RS 748.112.3.

- Elle «donne son avis sur les questions importantes intéressant la navigation aérienne» (art. 3, al. 1). En particulier, cet avis peut être demandé sur les questions de législation et de réglementation, sur les questions de politique des transports aériens, sur le développement des aéroports et des services de la sécurité aérienne ainsi que sur les subventions (art. 3, al. 2). Les recours auprès de la Commission de recours du DETEC peuvent également lui être soumis (art. 3, al. 3).
- Les représentants de l'OFAC prennent part aux séances de la commission avec voix consultative. Le président de la commission peut aussi inviter d'autres divisions de l'administration fédérale à se faire représenter aux séances avec voix consultative; il peut, en outre, appeler des tiers à prendre part aux séances pour fournir des informations (art. 8).
- La commission présente ses rapports au chef du DETEC. L'avis d'une minorité de la commission doit, si cette minorité le désire, être mentionné dans les rapports de la commission (art. 9).
- En cas de besoin, le président peut convoquer une conférence aéronautique nationale. Une telle conférence a pour but de donner des renseignements sur l'état de développement de l'aéronautique à un cercle plus étendu d'intéressés à la navigation aérienne et de prendre note de leurs vœux (art. 11).

II. Thèmes traités par la commission depuis 1997

D'après les procès-verbaux de ses séances, la Commission fédérale de l'aviation a traité les sujets suivants au cours des cinq dernières années:

1 Séance du 2 décembre 1997

- Discussion du rapport «Mesures d'hygiène de l'air adoptées par la Confédération et les cantons»;
- La révision partielle de l'ordonnance sur l'aviation (en particulier les art. 102 à 119 OSAv);
- Informations de l'AFAC sur les objets suivants:
 - Swissworld Airways;
 - l'aéroport de Bâle-Mulhouse (investissements nécessaires);
 - la Conférence 1997 de l'OACI (sécurité de l'aviation civile);
 - les objectifs principaux de l'OFAC pour 1998, la priorité étant accordée à l'examen de l'activité de surveillance de l'office et à la question de savoir ce que l'OFAC sera en 2003/2004³¹⁸;
 - l'entrée en vigueur de la LA et de l'OSAv révisée
 - ainsi que huit autres objectifs de peu d'importance du point de vue de la présente expertise.

³¹⁸ Procès-verbal de la séance du 2 décembre 1997, p. 7 (annexe 31).

Lors de cette séance, sous le point des «divers», la politique du personnel de l'OFAC à moyen terme est finalement abordée sur une question de M. Roland Müller. Selon le procès-verbal, M. Auer, directeur de l'OFAC, indique que les salaires devront diminuer de 7 % jusqu'à fin 2000, que des licenciements ne sont pas exclus et qu'il n'y aura pas de réélections en 2000. L'un des membres de la commission trouve choquant de ne pas vouloir accorder les ressources nécessaires. Il précise également qu'il ne faudrait pas oublier l'importance des fonctions de surveillance exercées par l'OFAC. Deux membres, dont le président, proposent d'inscrire la «politique du personnel» à l'ordre du jour d'une prochaine séance de la commission afin de préparer une prise de position de la Commission fédérale de l'aviation. Toujours selon le procès-verbal, il apparaît que M. Auer se réjouit de toute aide en cette affaire, mais qu'il craint que ces appuis soient pris pour du népotisme. M. Auer est d'avis qu'il y a d'autres possibilités et d'autres voies pour arriver au même résultat³¹⁹.

2 Séance du 10 mars 1998

- Présentation des valeurs limites d'exposition au bruit des aéroports nationaux;
- Projet de révision partielle de l'ordonnance sur l'aviation, en particulier les art. 100 à 125 OSAv; à ce sujet, il convient de relever que l'art. 102 OSAv qui est relevant du point de vue de la présente expertise, a fait l'objet d'une votation et que la formulation potestative proposée par l'OSAv a été adoptée par sept voix contre deux³²⁰. L'art. 103, al. 1, let. i, OSAv n'est pas discuté lors de cette séance;
- Demande de la société Alpar AG qui désire modifier les heures d'exploitations de l'aéroport Berne-Belp; la question du prolongement de pistes est également discutée; Sous le point des «divers», un membre de la commission demande que la politique du personnel de l'OFAC soit inscrite à l'ordre du jour de la prochaine séance de la commission.

3 Séance du 15 septembre 1998

- Taxe sur le kérosène;
- Valeurs limites d'immissions pour les aéroports nationaux;
- Taxes on international aviation;
- Moyens de l'OFAC (personnel et finances): L'un des membres de la commission constate que malgré toute la bonne volonté des collaborateurs, l'OFAC est surchargé et ne parvient plus à effectuer ses tâches dans les délais. Il craint que l'office ne parvienne plus à contrôler la situation. Pour des raisons d'économies, l'OFAC n'a plus obtenu de nouveaux postes. Il propose donc que la commission recommande au Conseil fédéral d'octroyer

³¹⁹ Procès-verbal de la séance du 2 décembre 1997, p. 8 (annexe 31).

³²⁰ Voir partie A, ch. II/7.1.

immédiatement des moyens financiers supplémentaires à l'OFAC pour que celui-ci puisse assumer ses tâches en matière de surveillance. Selon le procès-verbal, M. Auer confirme cette situation et souligne qu'elle le préoccupe au plus haut point. Il constate en outre que tous ses efforts pour obtenir de nouveaux postes n'ont été couronnés de succès qu'à une seule reprise (l'intervention Spörri a permis d'augmenter l'effectif de quatre postes de travail). Ces postes ont été attribués à la Division de l'infrastructure et environnement. Selon M. Auer, l'OFAC a besoin de dix postes supplémentaires pour que les indicateurs «reviennent dans la zone verte». Le procès-verbal constate que l'office fait ce qu'il peut, mais que, sans moyens supplémentaires, il risque rapidement de ne plus pouvoir maîtriser la situation. D'après M. Auer, sans moyens supplémentaires, l'office sera obligé de renoncer à certaines tâches en matière de surveillance.

Selon le procès-verbal, le président de la commission tire les conclusions suivantes:

- Les tâches de l'OFAC ont augmenté en raison de l'augmentation du trafic aérien; l'effectif n'a toutefois pas été adapté.
- Un examen global est en cours auprès de l'OFAC. Cet examen a pour but d'optimiser les procédures.
- Malgré les mesures prises par l'OFAC, sa fonction d'organe de surveillance est menacée. Le président constate en outre que le directeur de l'office a des craintes que l'office ne puisse plus assumer même les tâches cruciales de manière satisfaisante et qu'il évalue les besoins de l'office à dix postes supplémentaires.
- La commission est d'avis qu'il faut agir rapidement pour pouvoir continuer de garantir la sécurité du trafic aérien.

C'est à l'unanimité que les membres de la commission se rallient à ces conclusions.³²¹

4 Séance du 13 mars 2001

- Situation de SAirGroup – Présentation par M. Peter Lüthi;
- Provision de Montréal / Révision de la Convention de Varsovie;
- Information sur les négociation avec l'Allemagne (traité international), Zürich Unique Airport (renouvellement de la concession), Aéroport de Genève-Cointrin (renouvellement de la concession), aéroport de Bâle-Mulhouse (TVA), Valeurs limites d'immissions, projet «SAFA» (Safety Assessment of Foreign Aircraft), Ecolight.

³²¹ Procès-verbal de la séance du 15 septembre 1998, p. 8 (annexe 32).

La commission discute des suites des actes terroristes du 11 septembre 2001 et de la débâcle de Swissair du point de vue de l'aviation civile suisse. Au cours de la discussion, un membre de la commission pose la question du rôle de la Commission fédérale de l'aviation en tant qu'organe consultatif du Conseil fédéral dans la situation actuelle. Le président explique que, dans de telles circonstances et lorsque le facteur temps revêt une telle importance, la commission n'est pas en mesure de conseiller le Conseil fédéral en cas de crise. La commission est trop grande et trop peu flexible. Le président est d'avis que la commission doit se pencher sur les futures stratégies pour l'aviation civile suisse. Selon le procès-verbal, le directeur de l'OFAC abonde dans le même sens³²². Lors de la discussion, un membre de la commission pose la question de savoir si la création de la nouvelle compagnie aérienne ne constitue pas un cas de conscience pour l'OFAC dans la mesure où il est à la fois le représentant de la Confédération et l'autorité de surveillance. M. Auer répond par la négative et rappelle que le crédit de la Confédération est à court terme et que, pour garantir l'indépendance de l'autorité de surveillance, aucun représentant de l'OFAC ne siègera au conseil d'administration de la nouvelle compagnie³²³.

- Loi fédérale sur le contrôle de la sécurité technique;
- Crise Swissair: définition de point de vue et présentation Phœnix plus;
- Concept d'exploitation aérienne Zurich;
- Airline passenger service commitment;
- Problématique de la TVA dans le domaine de l'aviation.

Résumé des discussions au sein de la Commission fédérale de l'aviation au sujet du devoir de surveillance

Les procès-verbaux que l'experte a pu consulter permettent de constater que la Commission fédérale de l'aviation a discuté de la politique du personnel de l'OFAC lors de l'une de ses séances et que le directeur a insisté sur le fait que son office avait besoin de plus de personnel³²⁴. Il a notamment expliqué que sans postes supplémentaires, son office serait obligé de renoncer à assurer certaines tâches en matière de surveillance. Lors de séances ultérieures, la situation de l'OFAC en matière de personnel n'a plus été traitée. La situation de SAirGroup a été présentée lors d'une séance par un représentant de Swissair (responsable des relations extérieures). La commission a rejeté la proposition de l'un de ses membres qui demandait de proposer au Conseil fédéral que le président de la Commission fédérale de l'aviation puisse siéger au conseil d'administration de SAirGroup. Les membres de la commis-

³²² Procès-verbal de la séance du 30 octobre 2001, p. 3, ch. 3.2 (annexe 33).

³²³ Procès-verbal de la séance du 30 octobre 2001, p. 4, ch. 3.2 *in fine* (annexe 33).

³²⁴ Séance du 15 septembre 1998.

sion étaient de l'avis qu'il ne serait guère indiqué qu'un représentant de la politique soit intégré dans une entreprise du secteur privé.

III. Rôle de la Commission lors de la débâcle de Swissair

Le rôle de la Commission a évolué au fil des ans, des sujets et des principaux intéressés, qu'ils soient membres de la commission ou représentants de la Confédération. Force est de constater que cet organe consultatif a quelque peu perdu de son importance en raison de la complexité grandissante des enjeux et de la diversification des compétences entre les organisations internationales et régionales, les Etats et une industrie du transport aérien de plus en plus indépendante.

C'est dire que la Commission fédérale de l'aviation n'a pas pris une part aussi active que d'aucuns l'auraient voulu ou attendu dans l'évolution du dossier Swissair. Elle a certes été informée à plusieurs reprises (notamment au cours de trois séances en 2001) de cette évolution dont elle a pu débattre en présence de représentants de SAirGroup, de l'OFAC, du canton de Zurich et de l'industrie.

Selon M. Riccardo Gulloti, président de la commission à l'époque, celle-ci a dû convenir qu'elle n'avait ni les moyens, ni la vocation de participer à la gestion de la crise Swissair. Ses membres n'avaient pas tous les compétences nécessaires pour émettre un avis pertinent à cet égard. En outre, des problèmes délicats auraient pu se poser quant à la confidentialité des informations fournies notamment à des entreprises concurrentes représentées au sein de la commission.

En outre, la législation ne prévoit que la Commission fédérale de l'aviation soit appelée à donner son avis lors de l'octroi ou du renouvellement de concessions ou autorisations aux entreprises de transport aérien.

M. Rolf Lüthi, Président de la Commission depuis le début de 2002, entend (re)donner à cet organe consultatif un rôle plus en vue, notamment dans la mise à jour de la politique aéronautique suisse, eu égard à l'évolution internationale (libéralisation, participation au marché européen) et aux événements qui ont fortement secoué le transport aérien en Suisse.

H. Résumé et conclusions

1. Selon le droit suisse, l'OFAC doit exercer une surveillance sur les entreprises de transport aérien et doit vérifier si elles respectent les exigences légales du point de vue opérationnelle, technique et économique. La capacité économique des entreprises de transport aérien est l'une des conditions pour une exploitation sûre.
2. Le droit suisse définit les exigences que le transporteur aérien doit respecter du point de vue de la capacité économique lorsque l'OFAC lui octroie une autorisation d'exploitation pour la première fois.
3. Le droit suisse part du principe que la capacité économique doit être maintenue pendant la durée de validité de l'autorisation d'exploitation, mais il ne donne pas de détails sur les exigences que les titulaires d'une autorisation d'exploitation doivent remplir. De l'avis de l'experte, ces exigences ne peu-

vent pas être les mêmes que celles en vigueur pour un premier octroi d'autorisation d'exploitation. Le droit suisse ne précise pas non plus à quelle fréquence et sur la base de quels critères la capacité économique d'un titulaire d'autorisation d'exploitation doit être vérifiée et comment celui-ci doit en apporter la preuve. Les exigences (précises) du règlement CEE 2407/92 concernant le suivi de la capacité économique des titulaires d'autorisation n'ont pas été reprise lors de la révision de la LA et de l'OSAv en 1998. Le droit suisse ne connaît pas non plus d'obligations d'annoncer obligeant le titulaire d'une autorisation d'exploitation à remettre, pendant la durée de validité de celle-ci, des documents relatifs à sa capacité économique.

4. Le droit suisse donne à l'OFAC la possibilité de suspendre ou de retirer une autorisation d'exploitation lorsque les conditions légales relatives à la capacité économique du titulaire d'une autorisation ne sont plus remplies. Le droit suisse ne précise cependant pas les conditions permettant de retirer une autorisation pour capacité économique insuffisante. En la matière, l'experte estime que les conditions d'un retrait sont déjà réunies lorsque le titulaire d'une autorisation ne remplit plus les exigences de l'OSAv régissant l'octroi de la première autorisation d'exploitation. Les critères relatifs au retrait de l'autorisation d'exploitation revêtent une importance particulière puisqu'en retirant cette autorisation, l'autorité de surveillance ordonne l'immobilisation de la flotte du transporteur aérien concerné.
5. Contrairement au droit communautaire, le droit suisse lie l'octroi d'une concession de routes pour le trafic de lignes à des obligations d'exploiter et de transporter. L'experte est d'avis que ces obligations sont l'expression du fait que le trafic aérien fait partie intégrante de l'infrastructure des transports publics. Toutefois, seule une couverture d'assurance idoine est à même de garantir à chaque passager qu'il pourra être transporté même si la compagnie aérienne qui lui a vendu un titre de transport se retrouve subitement clouée au sol.
6. Le droit communautaire (règlement CEE 2407/92) précise clairement les critères selon lesquels les autorités de surveillance doivent contrôler et assurer le suivi de la capacité économique d'un transporteur aérien qui demande une autorisation d'exploitation ou qui est titulaire d'une telle autorisation. Cette réglementation est applicable en Suisse depuis le 1^{er} juin 2002. D'un point de vue purement juridique (applicabilité directe du droit communautaire), il n'est donc pas indispensable de supprimer la lacune du droit suisse en la matière. Toutefois, pour des raisons de transparence et de sécurité du droit, il serait malgré tout souhaitable que l'OSAv mentionne tout de même les critères correspondants.
7. Lors de l'octroi d'une autorisation d'exploitation, l'OFAC a toujours contrôlé la capacité économique du demandeur; en revanche, il a accordé une priorité plus faible au suivi de la capacité économique des titulaires. Dans la mesure où il a été possible d'en juger, l'OFAC n'a assuré ce suivi que sur la base d'articles de presse relatant des difficultés financières ou, lorsqu'il s'agissait de sociétés publiques, en participant aux conférences de presse lors de la publication des comptes et en lisant les rapports de gestion. Depuis la révision de 1998, l'OFAC n'a pas non plus émis de directive interne à l'intention des collaborateurs chargés d'effectuer ce suivi.

8. La question de savoir s'il convient d'augmenter l'effectif de l'OFAC pour que cet office parvienne à assumer son devoir de surveillance de la capacité économique des titulaires d'autorisations fait l'objet de discussions. L'experte ne peut répondre à cette question de manière exhaustive étant donné qu'il est difficile de dire si l'harmonisation qui a lieu dans le domaine de l'aviation civile au niveau international (en particulier les JAR) entraînera une augmentation des besoins en personnel ou, au contraire, si elle permettra de décharger l'OFAC qui n'aura plus besoin de définir les prescriptions techniques et opérationnelles et de réduire sa charge de travail dans ce domaine. Il semble toutefois établi que, dans le cadre de sa politique du personnel, l'OFAC devra tenir compte du fait qu'il aura besoin de personnel qualifié capable d'évaluer la capacité économique d'une entreprise de transport aérien.
9. En ce qui concerne la surveillance de Swissair entre la restructuration de SAirGroup (1996) et l'immobilisation de la flotte (2001), l'expert estime que l'OFAC a exercé un contrôle continu adéquat du respect par Swissair des conditions nécessaires à un service aérien fiable du point de vue technique et opérationnel.
10. Une interprétation moins restrictive par les autorités fédérales de leur devoir de surveillance de la capacité économique des transporteurs aurait permis à l'OFAC de requérir davantage de transparence financière lors de la transformation de l'entreprise en holding, puis d'exiger une estimation complète et réaliste de l'évolution des liquidités en 2000 et 2001 lors de l'octroi de l'autorisation d'exploitation en décembre 2000. La situation de Swissair étant devenue particulièrement compliquée, il n'est cependant pas établi que ses responsables auraient pu fournir une estimation fiable.
11. L'OFAC a envisagé de suspendre l'autorisation d'exploitation de Swissair pour y renoncer juste avant l'immobilisation du 2 octobre. L'expert ne pense pas qu'une telle suspension aurait été adéquate dans les circonstances.
12. La protection du consommateur contre les conséquences d'un grounding doit être envisagée sur le plan international. Selon l'expert, l'industrie du transport aérien est en mesure de trouver des solutions satisfaisantes.
13. L'expert ne pense pas que des problèmes d'interdépendances personnelles ont pu affecter l'exercice du devoir de surveillance de l'OFAC à l'égard de Swissair.
14. Les compétences et ressources de l'OFAC sont comparables à celles disponibles à l'étranger, compte tenu de la taille des marchés respectifs. L'importance attachée à la surveillance financière des transporteurs varie d'un Etat à l'autre selon son niveau d'intervention dans l'activité économique.
15. L'audit effectué par l'OACI en novembre 2000 a permis à l'OFAC de consolider ses ressources sur le plan technique et opérationnel. Le manque de moyens identifié par l'OACI est un constat assez universel.

16. La Commission fédérale de l'aviation n'a pas été appelée ni n'a voulu jouer un rôle actif dans la gestion de la crise Swissair. Mais elle entend pleinement participer à la mise à jour de la politique aéronautique suisse qu'elle juge nécessaire après la récente crise.

I. Recommandations

1. Il faut définir des exigences en matière de capacité économique des titulaires d'autorisations d'exploitation et reprendre les dispositions correspondantes du règlement CEE 2407/92 dans le droit suisse.
2. Suite à l'entrée en vigueur de l'accord sectoriel entre la Suisse et la CE sur le transport aérien, il faut examiner de l'opportunité de limiter la durée de validité de l'autorisation d'exploitation et de son renouvellement périodique.
3. L'OFAC doit spécifier les critères matériels de contrôle de la capacité économique des demandeurs et des titulaires d'autorisation dans des directives; celles-ci peuvent leur être remises et servir de base aux évaluations effectuées par les collaborateurs de l'OFAC.
4. Il faut introduire un système obligeant les titulaires d'autorisations d'exploitation à confirmer (obligation d'annoncer) leur capacité économique. Les titulaires d'autorisations doivent également être tenus d'annoncer d'éventuelles difficultés financières.
5. Il faut fixer la procédure que l'OFAC doit suivre en cas de doute au sujet de la capacité économique d'un titulaire d'exploitation: impartir un délai pour rétablir une situation économique conforme aux dispositions légales, présentation d'une planification pour le cas où il deviendrait nécessaire de retirer l'autorisation d'exploitation.

Liste des annexes (les annexes ne seront pas publiés)

1. Mandat des experts
2. Catalogue des questions des experts à l'OFAC du 21 mai 2002 et réponses de l'OFAC du 14 juin 2002 avec annexes 1 à 11
3. Liste des documents que les experts ont consultés et utilisés pour réaliser l'expertise commandée par la CdG-E
4. Libellé de l'art. 27 LA
5. Libellé de l'art. 103 OSAv
6. Managment System, Financial and Economics
7. Lettre type de l'OFAC pour la demande d'une autorisation d'exploitation avec formulaires
8. ICAO Air Transport Reporting Form, Financial Data – Scheduled Airlines
9. ICAO Air Transport Reporting Form, Financial Summary – Non-Scheduled Operators
10. Directive interne de l'OFAC du 14 novembre 1973 relative à l'examen des moyens financiers
11. Lettre de l'OFAC du 19 mai 2000 adressée à Air Engiadina AG
12. Procès-verbal de la Commission fédérale de l'aviation du 10 mars 1998
13. Prise de position de l'OFAC au sujet de la révision de l'ordonnance sur l'aviation
14. Prise de position du DETEC au sujet de la révision de l'ordonnance sur l'aviation adressée au Conseil fédéral
15. Concession de Swissair du 19 décembre 1966 et décision du DETEC du 23 mai 1997
16. Liste des nouvelles concessions de routes
17. Liste des concessions de routes renouvelées
18. Décision du Conseil fédéral du 9 avril 1997 concernant la réorganisation de Swissair
19. Lettre du président du conseil d'administration de Swissair du 27 février 1997 adressée au conseiller fédéral Moritz Leuenberger
20. Lettre de SAirGroup du 12 mai 1997 adressée à l'OFAC
21. Décision du DETEC du 23 mai 1997 concernant le transfert de la concession de Swissair
22. AOC n° 1017 de Swissair
23. Autorisation d'exploitation de Swissair (trafic non régulier) du 1^{er} avril 1998
24. Concession de routes de Swissair du 13 juillet 1999
25. Autorisation d'exploitation de Swissair du 29 décembre 2000

26. Procès-verbal de la 75^e assemblée générale des actionnaires de SAirGroup du 25 avril 2001
27. Formulaire de demande d'octroi d'une autorisation d'exploitation remplie par Swissair
28. Directive du DETEC du 18 décembre 1998
29. Plan d'actions présenté par l'OFAC le 12 janvier 2001
30. Liste des membres de la Commission fédérale de l'aviation
31. Procès-verbal de la séance de la Commission fédérale de l'aviation du 2 décembre 1997
32. Procès-verbal de la séance de la Commission fédérale de l'aviation du 15 septembre 1998
33. Procès-verbal de la séance de la Commission fédérale de l'aviation du 30 octobre 2001

Genève/Winterthur, le 2 septembre 2002

Regula Dettling-Ott

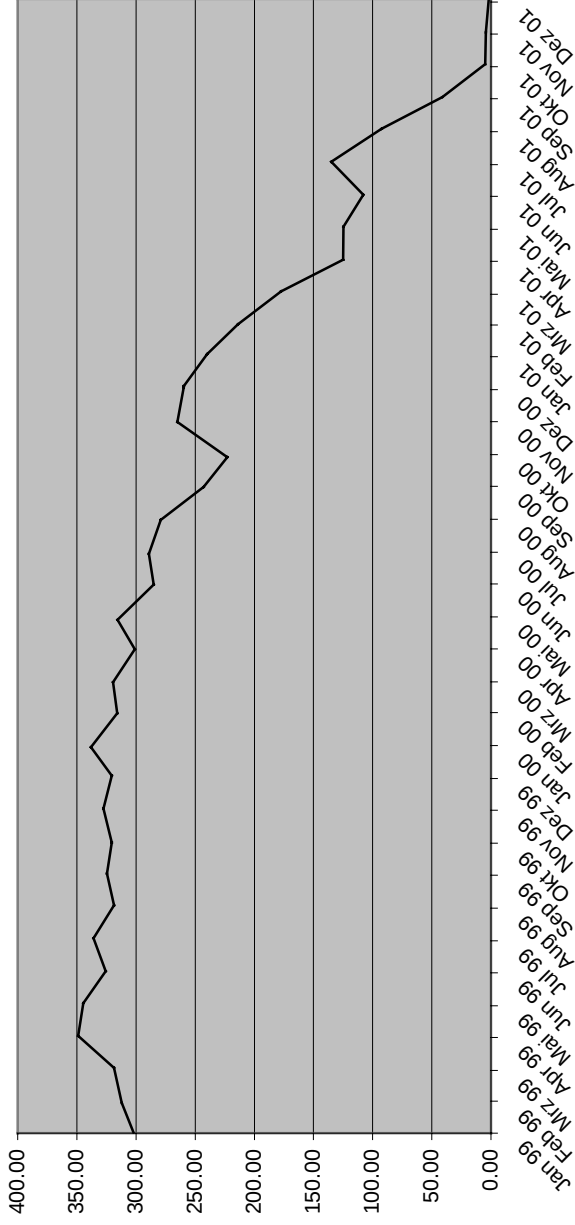
Philippe Rochat

**Entwicklung der SAirGroup Namensaktion 1999–2001
auf der Basis des Monatsendkurses (in CHF)
Evoluzione dell'azione nominale SAirGroup dal 1999 al 2001
in base al corso di fine mese (in franchi svizzeri)**

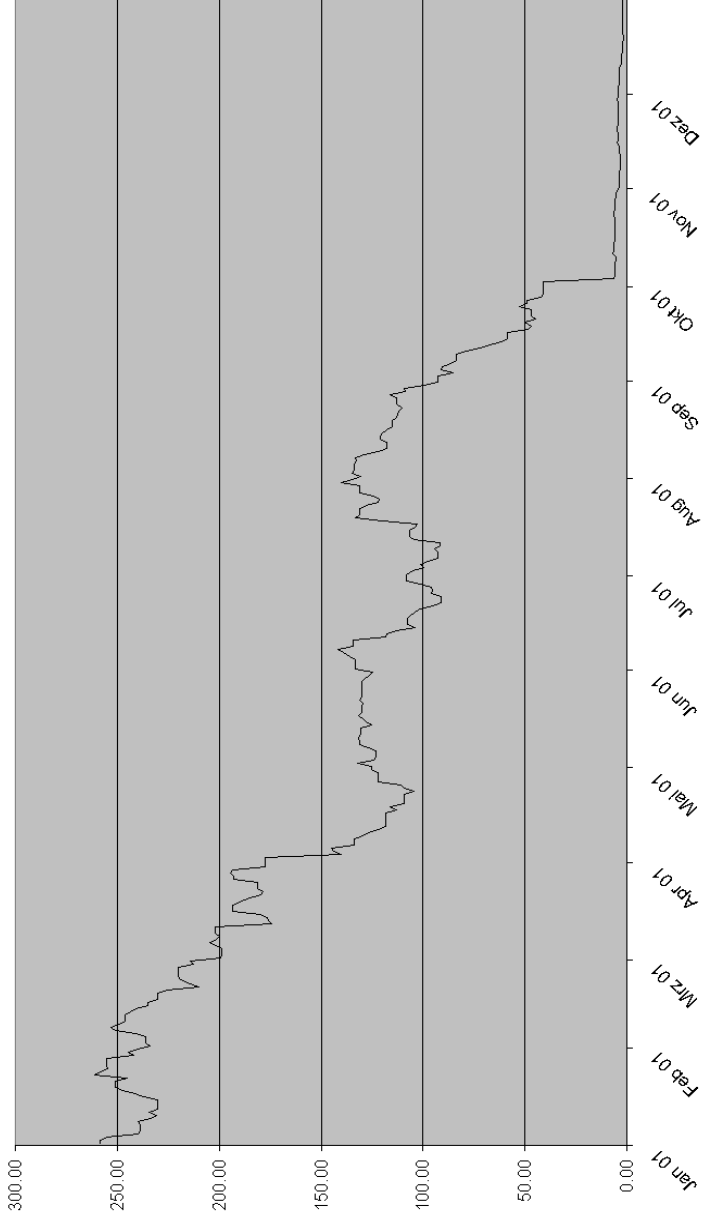
**Tägliche Entwicklung der SAirGroup Namensaktien im Jahre
2001 (in CHF)
Evoluzione giornaliera dell'azione nominale SAirGroup nel 2001
in base al corso di fine mese (in franchi svizzeri)**

Swissair Rating History

Entwicklung der SAirGroup Namensaktien 1999-2001 auf der Basis des
Monatsendkurses (in CHF)*



Tägliche Entwicklung der SAirGroup Namensaktien im Jahre 2001 (in CHF)*



Swissair Rating History

August 28, 2000	Obtains A3 rating from Moody's
January 26, 2001	A3, under review for possible downgrade
April 2, 2001	Downgraded to Baa3
June 19, 2001	Downgraded to Ba3
September 18, 2001	Downgraded to B2
October 2, 2001	Downgraded to Ca

August 28, 2000

SairGroup obtains a long term rating of A3 from Moody's

January 26, 2001

MOODY'S PLACES A3 LONG-TERM ISSUER RATING OF SAIRGROUP UNDER REVIEW FOR POSSIBLE DOWNGRADE

Frankfurt, January 26, 2001 – Moody's Investors Service today placed the A3 long-term issuer rating for SAirGroup under review for possible downgrade. The action was prompted by the company's announced change of strategy and the expectation that its medium term earnings will be weaker than originally expected. The review will focus on management's strategy to return the group's airline business including the international interests to profitability and positive cash flows.

While acknowledging that SAirGroup will maintain its diversification strategy of airline and related aviation businesses like catering, logistics, ground handling and IT, the review will focus on contemplated changes to SAirGroup's market presence in the airline business including possible new alliances, streamlining of operations to realize cost efficiencies, and on measures to strengthen the financial flexibility of the group.

Moody's will also assess the changing competitive landscape in the airline industry with consolidation, international alliances, and: increasing price pressure in spite of rising fuel cost. In this respect, SairGroup faces particular challenges in turning its major international affiliates into cost-efficient and quality service providers, given the slow integration process for the three French carriers and labor disputes in Belgium relating to flag carrier Sabena. The review will also extend to SAirGroup's funding and liquidity strategy.

SAirGroup, headquartered in Zurich, Switzerland, is a diversified aviation group with operations in airline, aircraft maintenance, ground handling, catering, airport retailing, facility management and IT solutions. The group generated revenues of about CHF 7,5 billion in the first half of 2000 and recorded a net result of CHF 3 million.

April 2, 2001

MOODY'S DOWNGRADES SAIRGROUP'S (SWITZERLAND) LONG-TERM ISSUER RATING TO Baa3 FROM A3 AND SHORT-TERM RATING TO P-3 FROM P-2; CONTINUES REVIEW FOR POSSIBLE DOWNGRADE

Frankfurt, April 02, 2001 – Moody's Investors Service has today downgraded the long-term issuer rating of SAirGroup («SAirGroup»), the diversified Swiss aviation group, to Baa3 from A3 and the short-term rating to P-3 from P-2. The rating action

was prompted by the company's failure to turn around its partner airlines in the near term and, the need for additional restructuring efforts to limit group exposure to these activities and to reposition itself in the consolidating global airline industry.

While the national flag-carrier status is factored into Moody's ratings, the downgrade reflects the prospects for depressed cash generation over the medium term, the expected significant funding needs during 2001 and the resulting constrained financial flexibility irrespective of planned asset sales. The ratings remain under review for possible downgrade, reflecting the limited range of options available to management to develop a comprehensive cash generative strategy for the group, possible lengthy negotiations with the other shareholders in the affiliated airlines, and potential delays in effecting asset sales and other financing measures.

Today's announcement by SAirGroup presents a stark reversal to its corporate strategy. Instead of building a strong network of international carriers in the «Qualiflyer Alliance» by taking substantial equity stakes and management control of partner airlines, the company will now focus its activities on the core SAirGroup – these being the Swissair, Crossair and the aviation-related businesses. Severing its ties from Sabena, the Belgian carrier, the regional French airlines AOM, Air Littoral and Air Liberte and, perhaps, reducing its interest in other airline affiliates could amount to a long, costly, and politically-charged exercise.

While the strategic reorientation of SAirGroup is expected to create substantial long term benefits for the group in the short-term it will cause additional funding needs, part of which can be met through asset sales. However, the assets to be disposed of have been significant contributors to the company's cash flow and will leave a narrow range of profitable activities to support the future strategy, which is yet to be defined.

SAirGroup's extraordinary funding plan depends to a large extent on asset sales in a period when market values for most businesses are depressed. Potential delays in the disposal plans are covered by the group's substantial liquid resources. In addition to that the company is in the process to secure a SFr 1.0 billion revolving back-up facility. Moody's current Baa3 rating, however, anticipates that the company will implement its financing strategy swiftly and realise the forecasted asset proceeds so that a possible shortfall would not create undue reliance on the credit facility.

Should the credit quality of SAirGroup weaken further, then the status as the Swiss-flag carrier and possible government support will become more important considerations in Moody's rating analysis. Whilst the room for public subsidies is limited through bilateral treaties and Switzerland's relationship with the European Union (EU), other forms of support for SAirGroup are possible.

Swissair Group, headquartered in Zurich, Switzerland, is a diversified aviation group with operations in airline, aircraft maintenance, ground handling, catering, airport retailing, facility management and IT solutions. In 2000 the group generated revenues about SFr 16,2 billion and recorded a net loss of SFr 2,9 billion.

June 19, 2001

MOODY'S DOWNGRADES TO Ba3 THE LONG-TERM ISSUER RATING FOR SWISSAIR GROUP AND THE SHORT-TERM RATING TO NOT-PRIME; CONTINUES RATING REVIEW IN DISCUSSION WITH MANAGEMENT

Frankfurt, June 19, 2001 – Moody's today downgraded the long-term issuer rating of Swissair Group («Swissair»), the diversified Swiss aviation group, to Ba3 from Baa3 and the short-term rating to Not Prime from Prime-3. The rating action reflects the potential for significantly higher exit costs at the partner airlines in France (Air Littoral, AOM, Air Liberte) and in Belgium (Sabena). Thereby, Moody's acknowledges management's determination to resolve the situation rapidly as promised in an announcement of April 25. The rating downgrade is also based on increased pressure on Swissair's core operations due to high fuel costs and the impact of an economic downturn on the airlines and the airline related businesses such as catering. Although the flag carrier status is factored into the ratings, Moody's notes that so far there has been no indication of tangible support by the Swiss government and that the room for direct subsidies is limited through Switzerland's relationship with the EU.

The ongoing rating review will focus on the costs, which may arise from Swissair's exit from its partner airlines, the proceeds and timing of asset disposals and the potential for strengthening the company's equity base as well as its strategy to secure the required liquidity through the restructuring process.

Swissair Group (formerly «SAirGroup»), headquartered in Zurich, Switzerland, is a diversified aviation group with operations in airline, aircraft maintenance, ground handling, catering, airport retailing, facility management and IT solutions. In 2000 the group generated revenues about SFr 16,2 billion and recorded a net loss of SFr 2,9 billion.

September 18, 2001

MOODY'S DOWNGRADES TO B2 FROM B1 THE LONG TERM ISSUER RATING FOR SWISSAIR GROUP; CONTINUES REVIEW FOR POSSIBLE FURTHER DOWNGRADE

Frankfurt, September 18, 2001 – Moody's today downgraded the long-term issuer rating of Swissair Group («Swissair»), the diversified Swiss aviation group, to B2 from B 1 and confirmed the short-term rating of Not-Prime. The rating agency continues the review for possible further downgrade. The action reflects the expectation of deteriorating values for air traffic related assets as a result of the lower international air travel following the resurgence of terrorist activity and a generally depressed economic climate, and likely financial constraints for industry buyers. Swissair's liquidity plan is critically dependent on the timely receipt of substantial disposal proceeds.

Moody's notes, that while the airline operations of the group are moderately exposed to the North Atlantic routes (24 % of revenues), in particular a significant part of the catering operations' revenue stream (GateGourmet) is derived by US major airlines and European carriers with strong operations on the North Atlantic. Both effects place pressure on the expectations for operating cash flows from Swissair's core activities following the downsizing of its business portfolio.

In addition to that, Moody's believes that the company's plan for debt reduction will be more difficult to achieve as a result of the recent terrorist activities and the economic downturn. The reduced air travel volumes are likely to result in a reluctance to invest in aviation assets such as aircraft or aviation related businesses, and thereby lowering the market value of such assets. In light of Swissair Group's asset disposal program which includes the third party business of the Flightlease aircraft portfolio, the airport retailer Nuance and the ground handling entity Swissport, this may impact the ability to conclude these disposals on time and receive the proceeds needed to secure the liquidity position and effect the necessary debt repayments.

The rating review will continue to focus on the timing and progress of the asset disposal program. It will also assess the financial impact of a temporary decline in Trans-Atlantic and other air traffic on the group's operations as a consequence of the, recent plane hijackings and general depressed economic climate in Europe and the USA.

SAirGroup, headquartered in Zurich, Switzerland, is a diversified aviation group with operations in airline, aircraft maintenance, ground handling, catering, airport retailing, facility management and IT solutions. In 2000 the group generated revenues of about SFr 16,2 billion and recorded a net loss of SFr 2,9 billion.

September 26, 2001

MOODY'S COMMENTS ON TREATMENT OF BONDS AND LOANS OF SWISSAIR GROUP; B2 LONG TERM ISSUER RATING REMAINS ON REVIEW FOR POSSIBLE DOWNGRADE

Frankfurt, September 26, 2001 – Moody's Investors Service will continue to review for possible downgrade the B2 long-term issuer rating of Swissair Group («Swissair»), the diversified Swiss aviation group.

Members of the Swiss government in a joint effort with Swissair's management, the banks and the Swiss business community have set up a working group to develop a plan for the restructure and recapitalization of the company with the goal to keep the Swiss airline in operation. Under current circumstances, Moody's sees a high potential for demands of a debt waiver or equity for debt swap, which would constitute default with a low expected recovery. While this demand could affect both, bonds and loans the severity of loss experience to bondholders and banks may be significantly different. Moody's has not assigned individual ratings to specific classes of debt. Its issuer rating does not reflect the individual loss severity of particular instruments. Should there be a proposal for a financial restructuring, then Moody's will take further rating action subject to the required contributions by the various classes of debt.

At this stage, Moody's attaches a high probability to an eventual debt restructuring. However, the proposal may well distinguish between the two primary classes of senior, unsecured debt, i.e. bank debt and bond obligations. Even though ranking legally pari-passu, this may lead to different recovery rates for the two classes of lenders. While there may be a strong interest by the working group parties to protect the retail

investors in Swissair's bonds and to preserve the capital market confidence, the bank lenders most likely will have to share in the loss if a liquidation of the company is to be avoided. In Moody's scenarios the severity of loss on the bank loans could be

very substantial, reflective of a low Caa rating. If the bonds are indeed exempted from the restructuring and benefit from a recapitalization they could well represent a credit quality above the current B2 issuer rating of Swissair.

In terms of Swissair's core operations, Moody's expects that the recent terrorist activities in the United States and the expected slowdown in international air traffic will create pressure on the company's operating performance, as well as on its asset disposal program and the tight liquidity situation. The expected revenue losses in particular on the long-haul routes as well as the US airlines' intentions to cut food service significantly in order to reduce costs will weaken the cash flow generating ability further. Moody's notes that in particular the value of GateGourmet, Swissair's catering entity, will weaken given the significant revenue share derived from the US airlines and the expected long term nature of deterioration of demand for airline catering in the US market.

The review will continue to monitor the progress and timeliness of the asset disposal program, the impact of the recent terrorist attack and the economic downturn on the company's core operations, and on management's recently announced strategy to downsize the fleet and to reduce costs. It will also focus on the probability of a distressed exchange and the expected loss for the two debt classes as part of a rescue plan for the company

Swissair Group, headquartered in Zurich, Switzerland, is a diversified aviation group with operations in airline, aircraft maintenance, ground handling, catering, airport retailing, facility management and IT solutions. In the first half of 2001, the group generated revenues of about SFr 8,2 billion and recorded a net loss of SFr 234 million

October 2, 2001

MOODY'S DOWNGRADES TO Ca THE LONG TERM ISSUER RATING OF SWISSAIR GROUP

Frankfurt, October 02, 2001 – Moody's Investors Service today downgraded to Ca from B2 the long term issuer rating of Swissair Group («Swissair»). The action was prompted by the announcement of the company to sell the 70 % participation in Crossair to two banks for CHF 260 million and to file for bankruptcy protection for SAirGroup, SAirlines and Flightlease. It is currently planned that Crossair will take over two thirds of Swissair's airline operations. With that rating action, Moody's concludes the review initiated in January 2001.

The Ca rating reflects Moody's view that a restructuring of the company's outstanding debt as part of the reorganization process will likely involve significant losses, if compared to par value, for unsecured lender, banks as well as bondholders. Compared to the huge amounts of unsecured debt retained by Swissair, its unencumbered assets are limited leaving little room for a satisfactory pay-out. Moody's believes that with the transfer of the major part of its flight operations to Crossair the cash flow potential of the remaining Swissair activities will be weak and the value of the non-airline operations (GateGourmet, Swissport, Nuance etc.) is deteriorating quickly. SAirGroup, SAirLines and Flightlease, the aircraft leasing subsidiary, have already declared a moratorium for their debt service. Swissair is the guarantor for bonds issued by finance subsidiaries of Swissair.

Swissair Group, headquartered in Zurich, Switzerland, is a diversified aviation group with operations in airline, aircraft maintenance, ground handling, catering, airport retailing, facility management and IT solutions. In the first half of 2001, the group generated revenues about CHF 8,1 billion and recorded a net loss of CHF 234 million.

Die Konzernstruktur der SAirGroup am 1. Januar 2000
Struttura di SAirGroup il 1° gennaio 2000

Die Konzernstruktur der SAirGroup am 24. März 2001
Struttura di SAirGroup il 24 marzo 2001

Die Konzernstruktur am 1. Januar 2000.

SAirGroup

Philippe Bruggisser
Chief Executive Officer

Georges Schorderet
Chief Financial Officer

Max Michel
Alliances

Beatrice Tschanz
Corporate Communications

Ruth Willi
Mediator, Ombudswoman

SAirLines

Philippe Bruggisser

SAirServices

Rolf Winger

SAirLogistics

Klaus Knappik

SAirRelations

Wolfgang Werlé

Flightlease

Hans Jörg Hunziker

Swissair

Jeffrey G. Katz

SR Technics

Hans-Ulrich Beyeler

Swisscargo

Ludwig Bertsch

Swissôtel

Andreas Meinhold

Crossair

Moritz Suter

Swissport

Joseph In-Albon

Cargologic

Peter M. Balzli

Gate Gourmet

Henning Boysen

Balair/CTA Leisure

Klaus Lichtenstein

Atraxis

Armin Meier

Rail Gourmet

Edy Fischer

Avireal

Markus Honauer

Restorama

Jon Clalüna

SAirServices Invest

Erik Zenker

Gourmet Nova

Hanspeter König

Nuance

Global Traders
Peter Petersen

Die Konzernstruktur am 24. März 2001.

SAirGroup

Mario A. Corti
Präsident und Delegierter
des Verwaltungsrates

Georges Schorderet
Konzern-Finanzchef

Matthias Mölleney
Konzern-Personalchef

Karin Anderegg Bigger
Generalsekretärin

SAirLines

Christoph Müller
Beat Schär
André Dosé

SAirLogistics

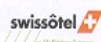
Klaus Knappik

SAirServices

Rolf Winiger

SAirRelations

Wolfgang Werlé



Indice

Compendio	4664
1 Contesto e oggetto dell'esame	4668
1.1 La crisi di Swissair quale argomento d'esame	4668
1.2 Contesto generale e scopo dell'esame della CdG-S	4670
1.3 Limiti dell'esame rispetto alle altre indagini	4671
1.3.1 Le indagini sulle responsabilità degli organi di SAirGroup svolte dal commissario della moratoria concordataria	4672
1.3.2 Altre procedure e indagini	4673
2 Procedimento e modalità d'esame	4675
3 La vigilanza della Confederazione in materia di aviazione civile	4678
3.1 Introduzione	4678
3.2 In generale	4679
3.3 La vigilanza sugli aspetti operativi e tecnici	4680
3.3.1 I compiti dell'UFAC	4680
3.3.2 Vigilanza sui requisiti operativi e tecnici: apprezzamento dell'operato dell'UFAC da parte delle cerchie specializzate	4681
3.4 Esame e vigilanza sulla capacità economica nel contesto degli obblighi di vigilanza	4682
3.4.1 Basi legali e interpretazione da parte dell'OFAC	4682
3.4.2 I requisiti relativi alla capacità economica: valutazione dei periti	4684
3.4.2.1 I requisiti per il rilascio delle autorizzazioni di esercizio	4684
3.4.2.2 Vigilanza regolare della capacità economica delle aziende titolari di un'autorizzazione d'esercizio	4685
3.4.2.3 I requisiti da adempire per il rinnovo dell'autorizzazione d'esercizio	4686
3.4.2.4 I requisiti per la revoca di un'autorizzazione d'esercizio fondata sulla capacità economica insufficiente	4687
3.4.2.5 I requisiti dell'obbligo di notifica previsto dall'articolo 107 capoverso 3 ONA	4688
3.4.2.6 Valutazione della capacità economica al rilascio delle concessioni di rotte	4688
3.4.2.7 Dotazione di personale dell'UFAC per i controlli e l'attività di vigilanza sulla capacità economica	4689
3.5 La vigilanza del DATEC sull'UFAC	4689
3.6 Il controllo della capacità economica durante la crisi di Swissair	4690
3.6.1 Il controllo della capacità economica di Swissair al momento del rinnovo dell'autorizzazione d'esercizio nel dicembre 2000	4690
3.6.1.1 Spiegazioni dell'UFAC	4690
3.6.1.2 Accertamenti e valutazioni dei periti	4691
3.6.2 Valutazione della capacità economica di Swissair nel 2001	4692
3.6.2.1 Spiegazioni dell'UFAC	4692

3.6.2.2 Valutazione d'opportunità della revoca o sospensione dell'autorizzazione di Swissair	4692
3.7 Conflitti d'interesse e embricature personali fra l'UFAC e le compagnie aeree	4693
3.7.1 Costatazioni e misure già proposte nel corso di esami precedenti	4693
3.7.2 Valutazione attuale dei conflitti d'interesse da parte del DATEC	4695
3.7.3 Giudizi espressi nella perizia del 2 settembre 2002	4696
3.8 Confronto con la vigilanza messa in atto negli altri Paesi	4696
3.9 Il giudizio del DATEC e dell'UFAC sulla perizia del 2 settembre 2002	4697
3.10 Giudizio e conclusioni della CdG-S	4698
4 La gestione della crisi di Swissair da parte del Consiglio federale e dell'amministrazione	4703
4.1 Il ruolo della Confederazione durante la crisi: compendio	4704
4.2 La difesa dei diritti di azionista della Confederazione e il suo ruolo di membro del consiglio di amministrazione	4706
4.2.1 Prima del 2001	4706
4.2.2 Analisi della situazione da parte della Confederazione nella primavera 2001	4707
4.2.3 L'esercizio dei diritti di azionista in occasione dell'assemblea generale di SAirGroup il 25 aprile 2001	4708
4.3 Le reazioni del Consiglio federale e dell'amministrazione federale all'aggravarsi della crisi di SAirGroup nell'autunno 2001	4709
4.3.1 La posizione politica del Consiglio federale all'inizio della crisi	4709
4.3.2 Le richieste di aiuto di SAirGroup e le reazioni del Consiglio federale	4710
4.3.3 I tentativi delle autorità federali per evitare l'interruzione del servizio aereo di Swissair	4712
4.3.4 Il ruolo del Consiglio federale prima del grounding di Swissair: bilancio intermedio	4713
4.4 Le misure disposte dalla Confederazione dopo il grounding e per la creazione di una nuova compagnia aerea	4714
4.5 Valutazione della CdG-S del ruolo e delle responsabilità del Consiglio federale e dell'amministrazione federale	4716
4.5.1 La Confederazione in veste di azionista e membro del consiglio d'amministrazione	4716
4.5.2 L'accompagnamento della crisi di Swissair da parte della Confederazione dopo il 17 settembre 2001	4717
4.5.3 La tempestività dell'intervento delle autorità federali nella crisi di Swissair	4719
4.5.3.1 Digressione: l'identificazione tempestiva dei problemi e delle crisi potenziali in seno all'amministrazione federale	4720
4.5.3.2 L'identificazione tempestiva della crisi di Swissair da parte dell'UFAC	4721
4.5.3.3 L'identificazione tempestiva della crisi di Swissair da parte del Segretariato di Stato dell'economia (seco)	4721
	4841

4.5.3.4 L'identificazione tempestiva della crisi di Swissair da parte degli organi della Confederazione che hanno seguito «Swissair» nel 2001	4722
4.5.3.5 L'identificazione preventiva della crisi di Swissair a livello interdipartimentale	4723
4.6 Conclusioni della CdG-S in merito alla gestione della crisi di Swissair da parte del Consiglio federale	4724
5 Ulteriori considerazioni e conclusioni	4727
5.1 Lacune delle disposizioni di legge in materia di risanamento e di società	4727
5.2 Formulazione di una nuova politica dei trasporti aerei	4731
5.3 Protezione dei consumatori contro gli effetti di un'inattesa interruzione del servizio aereo	4731
6 Principali avvenimenti relativi all'immobilizzazione della flotta Swissair del 2 e 3 ottobre 2001	4732
6.1 Introduzione	4732
6.2 Cronologia dei principali avvenimenti	4733
6.3 Precisazione di alcuni aspetti particolari	4735
6.3.1 Piani per salvare il servizio aereo	4735
6.3.2 Il credito di transizione di 250 milioni di franchi	4736
6.3.3 La conclusione del contratto di vendita delle azioni Crossair il 2 ottobre 2001	4737
6.3.4 Liquidità: situazione al 2 ottobre 2001	4739
6.3.5 Le cause dell'immobilizzazione della flotta Swissair	4740
6.4 Impressioni della CdG-S sull'evoluzione e sulla drammatica conclusione della crisi Swissair	4741
7 Osservazioni conclusive e proseguimento dei lavori	4744
Persone ascoltate dalla CdG-S	4749
Colloqui informali	4750
Abbreviazioni	4751
Allegato 1:	
Rapporto peritale all'attenzione della Commissione della gestione del Consiglio degli Stati	4753
Allegato 2:	4828
Evoluzione dell'azione nominale SAirGroup dal 1999 al 2001 in base al corso di fine mese (in franchi svizzeri)	4829
Evoluzione giornaliera dell'azione nominale SAirGroup nel 2001 in base al corso di fine mese (in franchi svizzeri)	4830
Swissair Rating History	4831
Allegato 3:	4837
Struttura di SAirGroup il 1° gennaio 2000	4838
Struttura di SAirGroup il 24 marzo 2003	4839