ARRÊT DU TRIBUNAL (cinquième chambre élargie)
21 janvier 1999 *

Dans les affaires jointes T-129/95, T-2/96 et T-97/96,

Neue Maxhütte Stahlwerke GmbH, société de droit allemand, établie à Sulzbach-Rosenberg (Allemagne),

et

Lech-Stahlwerke GmbH, société de droit allemand, établie à Meitingen-Herbertshofen (Allemagne), représentées par M^e^ Rainer M. Bierwagen, avocat au barreau de Bruxelles, ayant élu domicile à Luxembourg en l'étude de M^es^ Elvinger et Dessoy, 31, rue d'Eich,

parties requérantes,

soutenues par

République fédérale d'Allemagne, représentée par M. Ernst Röder, Ministerialrat, en qualité d'agent, ministère fédéral de l'Économie et de la Technologie, Bonn (Allemagne),

partie intervenante,

* Langue de procédure: l'allemand.

contre

Commission des Communautés européennes, représentée par MM. Ulrich Wölker et Paul F. Nemitz, membres du service juridique, en qualité d'agents, ayant élu domicile à Luxembourg auprès de M. Carlos Gómez de la Cruz, membre du service juridique, Centre Wagner, Kirchberg,

partie défenderesse,

soutenue, dans les affaires T-2/96 et T-97/96, par

Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, représenté par M^e^ Christopher Vajda et Lindsey Nicoll, en qualité d'agents, ayant élu domicile à Luxembourg à l'ambassade du Royaume-Uni, 14, boulevard Roosevelt,

partie intervenante,

ayant pour objet, dans l'affaire T-129/95, une demande d'annulation de la décision 95/422/CECA de la Commission, du 4 avril 1995, relative à un projet d'octroi d'aides d'État par le Land de Bavière aux entreprises CECA Neue Maxhütte Stahlwerke GmbH, Sulzbach-Rosenberg, et Lech-Stahlwerke GmbH, Meitingen-Herbertshohen (JO L 253, p. 22), dans l'affaire T-2/96, une demande d'annulation de la décision 96/178/CECA de la Commission, du 18 octobre 1995, relative à des aides d'État accordées par le Land de Bavière à l'entreprise CECA Neue Maxhütte Stahlwerke GmbH, Sulzbach-Rosenberg (JO 1996 L 53, p. 41), et, dans l'affaire T-97/96, une demande d'annulation de la décision 96/484/CECA de la Commission, du 13 mars 1996, relative à des aides d'État accordées par le Land

de Bavière à l'entreprise CECA Neue Maxhütte Stahlwerke GmbH, Sulzbach-Rosenberg (JO L 198, p. 40),

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

composé de MM. J. Azizi, président, R. García-Valdecasas, R. M. Moura Ramos, M. Jaeger et P. Mengozzi, juges,

greffier: M. A. Mair,

vu la procédure écrite et à la suite de la procédure orale du 16 juillet 1998,

rend le présent

Arrêt

Cadre juridique

1 Le traité instituant la Communauté européenne du charbon et de l'acier (ci-après « traité CECA ») prohibe, en principe, les aides d'État accordées à des entreprises sidérurgiques. Son article 4, sous c), dispose, ainsi, que sont incompatibles avec le marché commun du charbon et de l'acier et, en conséquence, interdites dans les conditions prévues audit traité, « les subventions ou aides accordées par les États ou les charges spéciales imposées par eux, sous quelque forme que ce soit ».

2 L'article 95, premier et deuxième alinéas, du traité CECA énonce:

« Dans tous les cas non prévus au présent traité, dans lesquels une décision ou une recommandation de la Commission apparaît nécessaire pour réaliser dans le fonctionnement du marché commun du charbon et de l'acier et conformément aux dispositions de l'article 5 l'un des objets de la Communauté, tels qu'ils sont définis aux articles 2, 3 et 4, cette décision ou cette recommandation peut être prise sur avis conforme du Conseil, statuant à l'unanimité et après consultation du Comité consultatif.

La même décision ou recommandation, prise dans la même forme, détermine éventuellement les sanctions applicables. »

3 Afin de répondre aux exigences de la restructuration du secteur de la sidérurgie, la Commission s'est fondée sur les dispositions précitées de l'article 95 du traité pour mettre en place, à partir du début des années 80, un régime communautaire autorisant l'octroi d'aides d'État à la sidérurgie dans certains cas limitativement énumérés. Ce régime a fait l'objet d'adaptations successives, en vue de faire face aux difficultés conjoncturelles de l'industrie sidérurgique. C'est ainsi que le code communautaire des aides à la sidérurgie en vigueur durant la période considérée dans la présente espèce est le cinquième de la série [décision n° 3855/91/CECA de la Commission, du 27 novembre 1991, instituant des règles communautaires pour les aides à la sidérurgie (JO L 362, p. 57, ci-après « cinquième code des aides à la sidérurgie »)]. Il ressort de ses considérants qu'il institue, tout comme les codes précédents, un système communautaire destiné à couvrir des aides, spécifiques ou non, accordées par les États membres sous quelque forme que ce soit.

4 Sont pertinentes pour le cas d'espèce les dispositions dudit code ci-après reproduites:

— l'article premier, qui se lit comme suit:

« 1. Toutes les aides à la sidérurgie financées par un État membre, ainsi que par des collectivités territoriales ou au moyen de ressources d'État, sous quelque forme que ce soit et qu'elles soient ou non spécifiques, ne peuvent être

considérées comme des aides communautaires et, partant, comme compatibles avec le bon fonctionnement du marché commun que si elles satisfont aux dispositions des articles 2 à 5.

2. La notion d'aides couvre également les éléments d'aide contenus dans les transferts de ressources d'État tels que prises de participations, dotations en capital ou mesures similaires (comme les emprunts obligataires convertibles en actions ou les prêts pour lesquels le rendement financier est au moins partiellement fonction des résultats de l'entreprise) effectués par les États membres, les collectivités territoriales ou des organismes au bénéfice d'entreprises sidérurgiques qui ne peuvent être considérés comme un véritable apport de capital à risque selon la pratique normale des sociétés en économie de marché.

[...] »;

— l'article 6, paragraphe 1, qui prévoit les mécanismes de contrôle spécifiques visant à assurer le respect de ces dispositions et dispose:

« La Commission est informée en temps utile pour présenter ses observations au sujet de tout projet tendant à instituer ou à modifier des aides [...] »;

— l'article 6, paragraphe 4, lequel est libellé comme suit:

« Si, après avoir mis les intéressés en demeure de présenter leurs observations, la Commission constate qu'une aide n'est pas compatible avec les dispositions de la présente décision, elle informe l'État membre intéressé de sa décision. [...] Les dispositions de l'article 88 du traité [CECA] s'appliquent au cas où un État membre ne se conforme pas à ladite décision. L'État membre intéressé ne peut mettre en œuvre les mesures projetées visées aux paragraphes 1 et 2 qu'avec l'approbation de la Commission en se conformant aux conditions fixées par elle. »

5 Ces dispositions doivent être comprises dans le contexte des articles du cinquième code des aides à la sidérurgie. En vertu de ses articles 2 à 5, certaines catégories limitées d'aides peuvent être considérées comme compatibles avec le marché commun. Ces dispositions visent:

— dans l'article 2, les aides à la recherche et au développement;

— dans l'article 3, les aides en faveur de la protection de l'environnement;

— dans l'article 4, les aides à la fermeture;

— dans l'article 5, les aides régionales aux investissements.

En outre, l'obligation d'information préalable prévue à l'article 6, paragraphe 1, s'applique à tout projet d'intervention financière (prises de participations, dotations en capital ou mesures similaires) des pouvoirs publics ou des organismes utilisant à cette fin des ressources d'État, afin de permettre à la Commission de déterminer si des interventions contiennent des éléments d'aide et d'apprécier, le cas échéant, leur compatibilité avec les articles 2 à 5 de la décision.

Faits à l'origine du litige

Antécédents

1. *Création de la société requérante Neue Maxhütte Stahlwerke GmbH*

6 En 1987, la société Eisenwerk-Gesellschaft Maximilianshütte (ci-après « Maxhütte ») a été déclarée en faillite. Dans la perspective d'un plan de restructuration (l'accord-cadre du 4 novembre 1987), le syndic a décidé la poursuite des activités de Maxhütte.

7 Dans le courant de l'année 1990, deux entreprises nouvellement créées, Neue Maxhütte Stahlwerke GmbH (ci-après « NMH »), pour la gamme de produits de Maxhütte relevant du traité CECA, et Rohrwerke Neue Maxhütte GmbH (ci-après « RNM »), pour les tubes, ont repris les activités de l'entreprise en faillite.

2. *Participation du Land de Bavière dans les entreprises NMH et Lech-Stahlwerke GmbH*

8 Les premiers détenteurs de parts du capital de NMH étaient le Land de Bavière (45 %) et les entreprises privées Lech-Stahlwerke GmbH (ci-après « LSW ») (11 %), Krupp Stahl AG (11 %), Thyssen Stahl AG (5,5 %), Thyssen Edelstahlwerke AG (5,5 %), Klöckner Stahl GmbH (11 %) et Mannesmann Röhrenwerke AG (11 %).

9 Le capital de RNM est détenu par NMH (85 %) et par la société Kühnlein, principal agent commercial pour les tubes d'acier (15 %).

10 En 1988, le Land de Bavière a acheté 19,734 % des parts du capital de LSW. LSW était une filiale de l'entreprise sidérurgique allemande Saarstahl, qui a cédé ses parts au groupe Aicher en janvier 1992.

11 Par décision du 1er août 1988, la Commission a conclu que le projet de participation du Land de Bavière dans le capital de NMH et de LSW, tel que prévu par l'accord-cadre du 4 novembre 1987, ne comportait aucun élément d'aide d'État (ci-après « décision de 1988 »). Par décision du 27 juin 1989, la Commission a autorisé la création de la nouvelle société Neue Maxhütte en vertu de l'article 66 du traité CECA.

12 En exécution d'un accord datant des 7 décembre 1992 et 3 mars 1993, Klöckner Stahl a cédé à la société Annahütte Max Aicher GmbH & Co. KG (ci-après « Annahütte ») les parts qu'elle détenait dans NMH pour 1 DM. Le 14 juin 1993, Krupp Stahl AG, Thyssen Stahl, et Thyssen Edelstahlwerke ont cédé à LSW les parts qu'elles détenaient dans NMH, pour 200 000 DM.

13 A la suite de cette restructuration, le capital de NMH s'est réparti comme suit:

Land de Bavière	45 %
LSW	33 %
Annahütte	11 %
Mannesmann Röhrenwerke AG	11 %

LSW et Annahütte sont contrôlées par l'entrepreneur Max Aicher.

3. *Plan de privatisation de NMH*

14 En 1994, le Land de Bavière a décidé, dans le cadre d'un programme de privatisation, de céder les parts qu'il détenait dans le capital de NMH et de LSW. Après examen de deux plans de privatisation différents, le Land de Bavière s'est prononcé en faveur du projet présenté par l'entrepreneur Max Aicher.

15 Le 27 janvier 1995, le Land de Bavière et Max Aicher GmbH & Co. KG (ci-après « société Max Aicher ») ont signé deux accords.

a) En ce qui concerne NMH:

— le Land de Bavière vendra sa participation de 45 % dans NMH à la société Max Aicher au prix de 3 DM;

— le Land de Bavière prendra à sa charge 80,357 % des pertes accumulées par NMH jusqu'à la fin de 1994. Le montant définitif de ces pertes ayant été fixé à 156,4 millions de DM, le concours financier du Land de Bavière devra s'élever à 125,7 millions de DM;

— les prêts accordés par le Land de Bavière en tant qu'associé pourront être déduits du concours financier prévu de 125,7 millions de DM. Ce concours financier serait donc accordé en partie sous forme de renonciation aux créances sur les prêts en question;

— le Land de Bavière accordera un concours financier pouvant aller jusqu'à 56 millions de DM pour couvrir le coût des investissements concernant les « Altlasten » (« charges liées aux activités passées »), par exemple des mesures de protection de l'environnement, de protection contre le bruit et de lutte contre la pollution atmosphérique.

Les autres associés, Mannesmann Röhrenwerke et Annahütte, qui détenaient chacun 11 % du capital de NMH, n'étaient pas disposés à participer à cette restructuration financière de l'entreprise.

b) En ce qui concerne LSW:

— le Land de Bavière cédera sa participation de 19,734 % dans le capital de LSW à la société Max Aicher au prix de 1 DM;

— le Land de Bavière versera une « compensation globale » de 20 millions de DM à LSW.

16 Les deux accords ne devaient entrer en vigueur qu'après avoir été approuvés par le parlement du Land de Bavière et la Commission.

4. *Prêts accordés à NMH*

17 Le 26 août 1992, le gouvernement allemand a informé la Commission que le Land de Bavière entendait prêter 10 millions de DM à NMH, conjointement avec les associés privés, chacun devant participer en proportion de sa part de capital. La Commission a constaté, par une décision du 2 février 1993, que ce prêt ne constituait pas une aide.

18 Le 16 mai 1994, le gouvernement allemand a notifié à la Commission les mesures financières prévues dans le cadre de la privatisation de NMH. Par lettres du 15 juillet et du 14 septembre 1994, le gouvernement allemand a informé la Commission des prêts octroyés jusqu'à cette date.

19 Ces prêts sont les suivants:

Date du contrat	Montant (en DM)
Du 25 au 29 mars 1993	720 000
Du 17 au 18 août 1993	6 400 000
Du 20 au 29 décembre 1993	4 500 000
Du 28 janvier au 3 février 1994	4 200 000
Du 24 au 28 février 1994	12 800 000
Du 31 mars au 7 avril 1994	7 000 000
Du 5 au 9 mai 1994	3 100 000
Du 31 mai au 6 juin 1994	5 000 000
Juillet 1994	2 300 000
Août 1994	3 875 000
Total	49 895 000

20 Ces prêts ont été accordés pour une durée de dix ans, au taux de 7,5 % l'an, et ils ne devaient être remboursés, sur une base annuelle, que si NMH avait enregistré des bénéfices l'année précédente.

21 Les trois premiers prêts mentionnés ci-dessus ont été accompagnés d'autres prêts accordés par des associés de NMH et de RNM aux mêmes conditions:

— le premier a été accompagné d'un prêt de 176 000 DM, accordé par LSW, et d'un autre de 54 000 DM, accordé par l'entrepreneur Kühnlein;

— le deuxième a donné lieu à un prêt de 1,5 million de DM accordé par LSW et à un prêt de 270 000 DM accordé par Kühnlein;

— à l'occasion du troisième, Annahütte, qui n'était à cette époque pas encore officiellement associée de la société, mais qui avait déjà signé, en mars 1993, le contrat de rachat des 11 % détenus par Klöckner Stahl (désormais Stahlwerke Bremen), a accordé un prêt d'un montant de 1,1 million de DM.

A partir de février 1994, les autres associés de NMH ont cessé tout financement de l'entreprise sous forme de prêts.

22 Les sept autres prêts consentis par le Land de Bavière n'ont pas été accompagnés de prêts complémentaires des autres associés.

23 Par lettres des 13 janvier et 15 mars 1995, le gouvernement allemand a informé la Commission que le Land de Bavière avait accordé les prêts suivants à la société NMH entre juillet 1994 et mars 1995:

Date du contrat	Montant (en DM)
Juillet 1994	4 700 000
Septembre 1994	10 000 000
Octobre 1994	4 312 500
Mars 1995	5 100 000
Total	24 112 500

24 Ces prêts ont été accordés pour une durée de dix ans, au taux de 7,5 % l'an, et ils ne devaient être remboursés, sur une base annuelle, qu'au cas où NMH aurait enregistré des bénéfices l'année précédente.

25 Les associés de NMH Mannesmann Röhrenwerke (11 %), LSW (33 %) et Annahütte (11 %) n'ont plus participé au financement de l'entreprise après décembre 1993.

26 Le montant total des prêts accordés s'élève dès lors à 74 007 500 DM.

Procédure administrative

1. *Procédure relative aux mesures de financement prévues dans le cadre de la privatisation de NMH (affaire T-129/95)*

27 A la suite de la notification du 16 mai 1994 (voir ci-dessus point 18), le gouvernement allemand a répondu, le 15 juillet 1994, à des questions posées par la Commission le 8 juin 1994. Il a envoyé des informations complémentaires le 14 septembre 1994.

28 Au terme d'un examen préalable, la Commission a décidé, le 14 septembre 1994, d'ouvrir la procédure prévue à l'article 6, paragraphe 4, du cinquième code des aides à la sidérurgie. L'annonce de l'ouverture de la procédure a été publiée au *Journal officiel des Communautés européennes* du 31 décembre 1994 (C 377, p. 4).

29 Par lettre du 24 octobre 1994, elle a informé le gouvernement allemand de sa décision d'ouvrir une procédure, en lui demandant de transmettre ses observations et certaines informations.

30 Celui-ci a présenté ses observations les 9 décembre 1994 et 9 février 1995.

31 Le 14 février 1995, une réunion a eu lieu entre des représentants du gouvernement allemand, du Land de Bavière et de la Commission.

32 Le gouvernement allemand a apporté, le 24 février 1995, des précisions sur certains points abordés lors de cette réunion.

33 Par sa décision 95/422/CECA, du 4 avril 1995, relative à un projet d'octroi d'aides d'État par le Land de Bavière aux entreprises CECA Neue Maxhütte Stahlwerke GmbH, Sulzbach-Rosenberg, et Lech-Stahlwerke GmbH, Meitingen-Herbertshofen (JO L 253, p. 22, ci-après « décision 95/422 »), la Commission a conclu que les projets d'aides financières de 125,7 millions et 56 millions de DM en faveur de NMH et le projet d'aide financière de 20 millions de DM en faveur de LSW constituaient des aides d'État interdites par le traité CECA.

2. *Procédure relative aux prêts accordés entre mars 1993 et août 1994 (affaire T-2/96)*

34 Le 30 novembre 1994, la Commission a ouvert la procédure prévue à l'article 6, paragraphe 4, du cinquième code des aides à la sidérurgie à l'égard des prêts accordés par le Land de Bavière à NMH entre mars 1993 et août 1994, pour un total de 49,895 millions de DM (JO 1995 C 173 p. 3).

35 Par lettre du 12 décembre 1994, la Commission en a informé le gouvernement allemand, lui a demandé certaines informations et l'a invité à présenter ses observations.

36 En réponse, le gouvernement allemand a fourni, le 13 janvier 1995, des précisions sur les prêts accordés par le Land de Bavière et a renvoyé aux informations et observations transmises les 15 juillet, 14 septembre et 9 décembre 1994 (voir ci-dessus points 27 et 30), dans le cadre de la procédure relative aux mesures de financement prévues en faveur de NMH et de LSW dans la perspective du plan de privatisation, en soulignant que les prêts ne pouvaient être envisagés qu'en rapport avec le plan de privatisation.

37 Par lettre du 18 septembre 1995, le gouvernement allemand a déposé des observations sur des commentaires de tiers, transmis par la Commission le 22 août 1995.

38 Par sa décision 96/178/CECA, du 18 octobre 1995, relative à des aides d'État accordées par le Land de Bavière à l'entreprise CECA Neue Maxhütte Stahlwerke GmbH, Sulzbach-Rosenberg (JO 1996 L 53, p. 41, ci-après « décision 96/178 »), elle a qualifié d'aides d'État interdites, au sens de l'article 4, sous c), du traité CECA, les prêts accordés entre mars 1993 et août 1994 par le Land de Bavière à NMH (voir ci-dessus point 19).

3. *Procédure relative aux prêts accordés entre juillet 1994 et mars 1995 (affaire T-97/96)*

39 Le 19 juillet 1995, la Commission a ouvert la procédure prévue à l'article 6, paragraphe 4, du cinquième code des aides à la sidérurgie à l'égard des prêts accordés par le Land de Bavière à NMH entre juillet 1994 et mars 1995.

40 Par lettre du 25 septembre 1995, la Commission en a informé le gouvernement allemand et lui a demandé de lui présenter ses observations.

41 En réponse, le gouvernement allemand a précisé, le 20 octobre 1995, les raisons pour lesquelles le Land de Bavière avait accordé ces prêts et s'est référé pour le surplus à sa lettre du 13 janvier 1995 (voir ci-dessus point 36), ainsi qu'à une lettre du 15 mai 1995.

42 Par lettre du 18 janvier 1996, la Commission a transmis les observations d'une association nationale de producteurs d'acier au gouvernement allemand, qui a pris position à cet égard par lettre du 13 février 1996.

43 Par sa décision 96/484/CECA, du 13 mars 1996, relative à des aides d'État accordées par le Land de Bavière à l'entreprise CECA Neue Maxhütte Stahlwerke GmbH, Sulzbach-Rosenberg (JO L 198, p. 40, ci-après « décision 96/484 »), la Commission a qualifié d'aides d'État interdites, au sens de l'article 4, sous c), du traité CECA, les prêts accordés entre juillet 1994 et mars 1995 par le Land de Bavière à NMH (voir ci-dessus point 23).

Procédure

Affaire T-129/95

44 Le 22 mai 1995, la République fédérale d'Allemagne a introduit, devant la Cour, un recours en annulation dirigé contre la décision 95/422, inscrit sous le numéro C-158/95.

45 Par requête déposée au greffe du Tribunal le 8 juin 1995, NMH et LSW ont introduit le présent recours en annulation dirigé contre la même décision 95/422, inscrit sous le numéro T-129/95.

46 Par ordonnance du 24 octobre 1995, la Cour a suspendu la procédure dans l'affaire C-158/95 jusqu'au prononcé de l'arrêt du Tribunal dans l'affaire T-129/95.

47 Par requête déposée au greffe du Tribunal le 29 novembre 1995, la République fédérale d'Allemagne a demandé à intervenir dans l'affaire T-129/95 au soutien des conclusions des requérantes. Elle y a été autorisée par ordonnance du président de la première chambre élargie du Tribunal du 15 janvier 1996.

Affaire T-2/96

48 Le 21 décembre 1995, la République fédérale d'Allemagne a introduit, devant la Cour, un recours en annulation dirigé contre la décision 96/178, inscrit sous le numéro C-399/95.

49 Par requête déposée au greffe du Tribunal le 3 janvier 1996, NMH a introduit un recours en annulation dirigé contre la même décision 96/178, inscrit sous le numéro T-2/96.

50 Le 12 février 1996, la République fédérale d'Allemagne a demandé qu'il soit sursis à l'exécution de la décision 96/178. Cette demande a été rejetée par ordonnance du président de la Cour du 3 mai 1996, Allemagne/Commission (C-399/95 R, Rec. p. I-2441).

51 Le 3 juin 1996, la République fédérale d'Allemagne a demandé à intervenir au soutien des conclusions de la requérante et, le 6 juin 1996, le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord a demandé à intervenir au soutien des conclusions de la défenderesse. Ils y ont été autorisés par ordonnances du président de la cinquième chambre élargie du Tribunal du 16 juillet 1996.

52 Par ordonnance du 25 juin 1996, la Cour a suspendu la procédure dans l'affaire C-399/95 jusqu'au prononcé de l'arrêt du Tribunal dans l'affaire T-2/96.

Affaire T-97/96

53 Le 10 juin 1996, la République fédérale d'Allemagne a introduit, devant la Cour, un recours en annulation dirigé contre la décision 96/484, inscrit sous le numéro C-195/96.

54 Par requête déposée au greffe du Tribunal le 18 juin 1996, NMH a introduit un recours en annulation dirigé contre la même décision 96/484, inscrit sous le numéro T-97/96.

55 Par lettre du 18 juillet 1996, NMH a demandé la jonction des affaires T-129/95, T-2/96 et T-97/96. Dans leurs observations des 20 août et 2 septembre 1996, la partie défenderesse et la République fédérale d'Allemagne, partie intervenante dans les affaires T-129/95 et T-2/96, n'ont pas soulevé d'objection à l'encontre de cette jonction.

56 Le 11 octobre 1996, la République fédérale d'Allemagne a demandé à intervenir dans l'affaire T-97/96 au soutien des conclusions de la requérante et, le 2 décembre 1996, le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord a demandé à intervenir dans la même affaire au soutien des conclusions de la défenderesse. Ils y ont été autorisés par ordonnances du président de la cinquième chambre élargie du Tribunal du 10 mars 1997.

57 Par ordonnance du 3 décembre 1996, la Cour a suspendu la procédure dans l'affaire C-195/96 jusqu'au prononcé de l'arrêt du Tribunal dans l'affaire T-97/96.

Affaires jointes T-129/95, T-2/96 et T-97/96

58 Les affaires T-129/95, T-2/96 et T-97/96 introduites devant le Tribunal ont été jointes aux fins de la procédure orale et de l'arrêt par ordonnance du président de la cinquième chambre élargie du 30 juin 1998.

59 Sur rapport du juge rapporteur, le Tribunal (cinquième chambre élargie) a décidé, d'une part, d'adopter des mesures d'organisation de la procédure en invitant certaines parties à répondre par écrit à des questions et à produire certains documents et, d'autre part, d'ouvrir la procédure orale.

60 Les parties principales ainsi que la République fédérale d'Allemagne, partie intervenante, ont été entendues en leurs plaidoiries et en leurs réponses aux questions orales à l'audience du 16 juillet 1998.

61 Ensuite, la République fédérale d'Allemagne a déposé un document dont la production avait été demandée par le Tribunal à l'audience. La procédure orale a été clôturée le 23 juillet 1998.

Conclusions des parties

62 Dans l'affaire T-129/95, les parties requérantes concluent à ce qu'il plaise au Tribunal:

— annuler la décision 95/422 en tant qu'elle les concerne;

— condamner la défenderesse aux dépens.

63 La République fédérale d'Allemagne, partie intervenante, conclut à ce qu'il plaise au Tribunal annuler la décision 95/422.

64 La partie défenderesse conclut à ce qu'il plaise au Tribunal:

— rejeter le recours comme non fondé;

— condamner les requérantes aux dépens.

65 Dans l'affaire T-2/96, la partie requérante conclut à ce qu'il plaise au Tribunal:

— annuler la décision 96/178 en tant qu'elle la concerne;

— condamner la défenderesse aux dépens.

66 La République fédérale d'Allemagne, partie intervenante, conclut à ce qu'il plaise au Tribunal annuler la décision 96/178.

67 La partie défenderesse conclut à ce qu'il plaise au Tribunal:

— rejeter le recours;

— condamner la requérante aux dépens.

68 Le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, partie intervenante, conclut à ce qu'il plaise au Tribunal accueillir les conclusions de la partie défenderesse.

69 Dans l'affaire T-97/96, la partie requérante conclut à ce qu'il plaise au Tribunal:

— annuler la décision 96/484, en ce qu'elle la concerne;

— condamner la partie défenderesse aux dépens.

70 La République fédérale d'Allemagne, partie intervenante, conclut à ce qu'il plaise au Tribunal annuler la décision 96/484.

71 La partie défenderesse conclut à ce qu'il plaise au Tribunal:

— rejeter le recours;

— condamner la requérante aux dépens.

72 Le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, partie intervenante, conclut à ce qu'il plaise au Tribunal accueillir les conclusions de la partie défenderesse.

Sur le fond

73 Les requérantes invoquent quatre moyens à l'appui de leurs recours. Deux moyens sont tirés d'une violation de règles de fond. Le premier est pris d'une violation de l'article 4, sous c), du traité CECA, en ce que la Commission aurait à tort qualifié d'aides d'État, d'une part, les concours financiers prévus par le Land de Bavière en faveur de NMH et de LSW et, d'autre part, les prêts accordés par le Land de Bavière à NMH. Le second est pris d'une violation du principe de proportionnalité. Les deux derniers moyens sont tirés d'une violation de formes substantielles, respectivement d'une violation de l'obligation de motivation et d'une violation des droits de la défense.

A — *Sur le premier moyen, tiré d'une violation de l'article 4, sous c), du traité CECA*

Arguments des requérantes

1. Observations liminaires

74 Les requérantes soutiennent que la Commission a appliqué erronément l'article 4, sous c), du traité CECA et a abusé de son pouvoir d'appréciation en considérant que les mesures financières visées aux points 14 à 26 ci-dessus constituaient des aides d'État.

a) Critère de l'investisseur privé

75 La défenderesse aurait mal appliqué le critère du comportement d'un investisseur privé avisé opérant dans des conditions normales d'économie de marché. Selon une jurisprudence constante, on ne pourrait conclure à l'existence d'une aide que dans la mesure où, dans des circonstances similaires, aucun investisseur privé d'une taille comparable à celle des organismes gérant le secteur public n'aurait pu être amené à apporter des capitaux de même importance (arrêts de la Cour du 21 mars 1991, Italie/Commission, C-305/89, Rec. p. I-1603, ci-après « arrêt Alfa Romeo », point 19, et du 14 septembre 1994, Espagne/Commission, C-278/92, C-279/92 et C-280/92, Rec. p. I-4103, ci-après « arrêt Hytasa », point 21).

76 La République fédérale d'Allemagne abonde dans ce sens et ajoute que la jurisprudence de la Cour se fonde sur le critère de l'investisseur raisonnable placé dans des circonstances similaires et d'une taille pouvant être comparée à celle des organismes gérant le secteur public et non, comme le préconise la Commission, sur celui — purement théorique — d'un investisseur idéal agissant conformément aux règles d'une économie de marché (arrêts de la Cour du 10 juillet 1986, Belgique/Commission, 40/85, Rec. p. 2321, point 13; du 21 mars 1991, Italie/Commission, C-303/88, Rec. p. I-1433, point 20, ci-après « arrêt Eni-Lanerossi »; Alfa Romeo cité au point 75 ci-dessus, point 19, et Hytasa, cité au point 75 ci-dessus, point 21).

b) Arguments tirés du critère de l'investisseur privé

— Investisseur privé d'une taille comparable

77 En raison de ses participations diversifiées et de sa puissance financière, le Land de Bavière ne pourrait être comparé qu'à un holding ou à un groupe d'entreprises. Les autres associés privés de NMH, notamment les groupes Kühnlein et Aicher, ne seraient pas d'une taille comparable à celle du Land de Bavière.

— Situation similaire

78 Sur un plan plus général, les requérantes estiment que la situation des sociétés associées du Land de Bavière dans le capital de NMH n'est pas comparable. En effet, elles auraient été en concurrence avec NMH et n'auraient donc pas eu intérêt à ce que celle-ci se maintienne sur leur marché. En outre, quatre de ces sociétés auraient eu l'intention de céder leurs parts eu égard à la crise frappant le marché de l'acier. Le cinquième aurait uniquement souhaité exercer une influence sur la fabrication de tubes par RNM. Par ailleurs, la participation des associés au premier prêt de 10 millions de DM démontrerait que les associés ont participé au prêt sans pouvoir escompter son remboursement.

79 Dans les affaires T-2/96 et T-97/96, la requérante NMH soutient que le Land de Bavière était pratiquement l'associé majoritaire de NMH. Les entreprises du groupe Aicher, Annahütte et LSW, auraient détenu, à titre fiduciaire, pour le compte du Land de Bavière, les parts transférées par Klöckner, Thyssen et Krupp.

— Justification économique et perspective de rentabilité

80 Les requérantes rejettent la thèse de la défenderesse selon laquelle un État devrait être comparé à un investisseur privé avisé qui a pour objectif, du moins à long terme, de réaliser un profit. Il ne ressortirait ni de la jurisprudence citée par la défenderesse

(arrêt Eni-Lanerossi, cité au point 76 ci-dessus) ni du libellé anglais ou français du cinquième code des aides à la sidérurgie qu'un investisseur aspire nécessairement à réaliser des bénéfices.

81 Au contraire, comme la défenderesse l'a admis, selon une jurisprudence constante, de nombreux facteurs peuvent déterminer les décisions d'un investisseur privé, comme une réorientation économique ou le souci de préserver une image de marque. Le Land de Bavière pouvant être assimilé à un holding, il suffirait que le gain — même immatériel — soit obtenu au sein du groupe d'entreprises. En l'espèce, un holding privé aurait indubitablement consenti des efforts pour préserver son image de marque et, à cette fin, aurait accordé les prêts litigieux.

82 La défenderesse aurait centré son appréciation du comportement d'un investisseur privé normal en économie de marché sur le seul critère de la recherche du profit. Elle ne se serait pas demandée comment un entrepreneur privé aurait pu agir, mais comment un entrepreneur répondant à un modèle idéal, mû exclusivement par la quête du profit, aurait agi dans le cadre hypothétique qu'elle a posé. Ce critère serait plus restrictif que celui dégagé dans la jurisprudence communautaire et comporterait, en outre, une erreur d'appréciation, car cet entrepreneur idéal n'existerait pas. Elle ignorerait des investissements tels que la création de fondations (par exemple Bosch) ou d'établissements dans le domaine de l'écologie (par exemple Ökobank). De tels investissements s'expliqueraient notamment par le fait que la loi fondamentale de la République fédérale d'Allemagne consacre le caractère social du droit de propriété. Pour déterminer si un apport de capital constitue une aide, le critère de l'existence d'une perspective bénéficiaire à long terme ne serait pas déterminant. La Commission serait tenue de limiter son contrôle à l'examen de la question de savoir si un investisseur privé ne se serait jamais comporté comme le Land de Bavière.

83 Enfin, un investisseur raisonnable n'aurait pas provoqué la faillite de l'entreprise concernée, car cette solution n'était pas la moins coûteuse. En cas de faillite de NMH, le Land de Bavière aurait perdu sa part de capital (40,5 millions de DM) et

tout espoir de remboursement des prêts qu'il lui avait accordés (78,5 millions de DM). En outre, il aurait dû supporter les charges liées aux activités passées (56 millions de DM).

84 La République fédérale d'Allemagne ajoute qu'un investisseur privé aurait, comme le Land de Bavière, cédé ses parts dans le capital de NMH, car cette solution était la plus économique. En effet, en cas de faillite de NMH, le Land de Bavière n'aurait pas uniquement perdu ses parts dans le capital de la société, mais aussi tout espoir d'obtenir le remboursement des prêts consentis à NMH. Le Land aurait dû supporter en outre les dépenses résultant de son obligation d'éliminer les charges liées aux activités passées qui lui incomberait en qualité d'associé et qu'il avait souscrite dans l'accord-cadre du 4 novembre 1987. La solution retenue lui aurait permis d'éviter ces charges et de réorienter les activités économiques du Land, et aurait préservé son image d'entrepreneur.

2. Apport de capital par le Land de Bavière à NMH et à LSW

85 Selon les requérantes, un investisseur privé aurait pu, dans des circonstances analogues à celles de l'espèce, renflouer NMH à l'instar du Land de Bavière. En effet, celui-ci en aurait tiré avantage, dans la mesure où le sauvetage de l'entreprise lui aurait procuré des recettes, notamment sous forme d'impôts.

86 L'exemple de la société Heilit & Woerner Bau AG démontrerait que des entrepreneurs privés effectuent des investissements dans des circonstances analogues à celles de l'espèce. Dans le cas de cette société, M. Schörghuber aurait d'abord épongé les dettes de l'entreprise avant de la céder contre versement d'une somme à l'acquéreur. Comme l'entrepreneur Schörghuber, le Land de Bavière aurait dû soigner son image de marque afin de ne pas mettre en jeu le rating AAA de la Bayerische Landesbank, dont il est le principal actionnaire. Dans les mémoires présentés dans les affaires T-2/96 et T-97/96, la requérante évoque également l'exemple de la vente de la société Dornier Luftfahrt GmbH par Daimler Benz Aerospace AG à la société Fairchild Aircraft Holding. Daimler Benz, associé

majoritaire de Dornier Luftfahrt GmbH, aurait compensé la perte de sa filiale, versé 300 millions de DM et accordé un crédit sans intérêts de 75 millions de DM. La requérante se réfère également à plusieurs autres exemples de sociétés allemandes (Metallgesellschaft, DITEC, Graetz Holztechnik, Maschinenfabrik Weiherhammer) (voir ci-après les arguments des requérantes, à cet égard, dans le cadre du deuxième grief de la première branche du troisième moyen) et étrangères (Trygg-Hansa, Hanson, Eemland et Head Tyrolia) qui démontreraient que le paiement d'un prix d'achat négatif, à savoir un prix payé par le vendeur pour se débarrasser de ses parts, correspond au comportement normal d'un entrepreneur.

3. Concours de 56 millions de DM versé par le Land de Bavière à NMH pour des investissements (affaire T-129/95)

87 Les requérantes reprochent à la défenderesse d'avoir abusé de son pouvoir d'appréciation en qualifiant d'aide d'État le versement projeté de 56 millions de DM destiné à financer les charges liées aux activités passées (« Altlasten ») alors que, dans sa décision du 1er août 1988, elle aurait conclu que le projet de participation du Land de Bavière dans les sociétés repreneuses, NMH et LSW, ne comportait pas d'élément d'aide d'État. Cette participation devrait s'apprécier au regard de l'ensemble des droits et obligations des associés de l'époque, tels que contenus dans l'accord-cadre relatif au plan de reprise du 4 novembre 1987, dont la Commission avait connaissance. En autorisant ce projet de participation, elle aurait aussi approuvé l'engagement du Land de Bavière, prévu dans cet accord-cadre, de supporter des coûts supplémentaires. Compte tenu de leur contexte, il serait purement artificiel de considérer ces opérations isolément.

88 La Commission aurait ainsi mal décrit le comportement d'entreprises privées comparables et aurait apprécié le comportement de l'État à l'aune de critères erronés.

4. Prêts accordés par le Land de Bavière à NMH (affaires T-2/96 et T-97/96)

89 Dans les décisions 96/178 et 96/484, la défenderesse aurait qualifié erronément les prêts accordés par le Land de Bavière d'apport de capitaux propres non récupérables en cas de faillite de NMH.

90 L'investissement du Land de Bavière aurait été motivé par une rentabilité à long terme. Les prêts seraient liés de manière indissociable au plan de privatisation et de restructuration.

91 La Cour admettrait que des prêts soient consentis à une société membre d'un groupe pendant une période de transition, dans le but de la restructurer ou de l'aider à surmonter des difficultés passagères (voir, en ce sens, arrêt Eni-Lanerossi, cité au point 76 ci-dessus, point 21). Cette faculté serait, du reste, reconnue également par les lignes directrices communautaires pour les aides d'État au sauvetage et à la restructuration des entreprises en difficulté (JO 1994, C 368, p. 12).

92 En outre, la requérante conteste l'affirmation de la défenderesse selon laquelle de tels prêts ne pourraient être accordés par les associés qu'en proportion des parts qu'ils détiennent. L'article 26, paragraphe 2, du GmbH-Gesetz (loi allemande sur les sociétés à responsabilité limitée) auquel la défenderesse se réfère dans la partie IV des décisions 96/178 et 96/484, ne serait applicable qu'aux versements complémentaires, auxquels il doit obligatoirement être procédé dans certains cas prévus dans l'acte de constitution de la société (« Nachschuss »). Or, en l'espèce, cette disposition serait inapplicable, car les prêts litigieux ont été consentis volontairement. Du reste, le montant de ces prêts serait bien inférieur à celui qu'elle aurait pu accorder eu égard à sa part de capital.

93 La défenderesse aurait également méconnu le fait que, selon la prémisse de son raisonnement (à savoir que les prêts litigieux constituent un apport de capital), le Land de Bavière se trouverait dans une position juridique plus défavorable qu'en cas d'octroi d'un prêt, car une restitution du capital ne serait possible qu'en procédant à une diminution de celui-ci.

94 Enfin, la requérante conteste l'affirmation de la défenderesse selon laquelle le Land de Bavière ne pouvait s'attendre à aucun remboursement des prêts accordés, car, en 1995, NMH aurait réalisé un bénéfice de 5 millions de DM et enregistré un cash flow positif.

Arguments de la défenderesse et du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord

95 La défenderesse conclut au rejet du moyen en affirmant, en substance, que les concours financiers litigieux ne correspondent pas à une pratique normale d'investissement dans une économie de marché et qu'ils doivent, en conséquence, être considérés comme des aides d'État au sens de l'article 4, sous c), du traité CECA.

96 Le Royaume-Uni abonde dans ce sens et souligne que les requérantes n'ont pas prouvé que la défenderesse avait commis une erreur manifeste d'appréciation.

Appréciation du Tribunal

1. Observations liminaires

a) Sur l'article 4, sous c), du traité CECA

97 NMH et LSW sont des sociétés relevant du champ d'application de l'article 80 du traité CECA, puisqu'elles fabriquent des produits répertoriés à l'annexe 1 audit traité. Il s'ensuit que les dispositions du traité CECA sont applicables.

98 Comme rappelé ci-dessus au point 1, l'article 4, sous c), du traité CECA interdit les subventions ou aides accordées par les États « sous quelque forme que ce soit ». Ces termes ne figurant pas à l'article 4, sous a), sous b) et sous d), cette disposition confère une généralité peu commune à l'interdiction qu'elle qualifie (arrêt de la Cour du 23 février 1961, De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg/Haute Autorité, 30/59, Rec. p. 1, particulièrement p. 42). Le cinquième code des aides à la sidérurgie

constituant une dérogation à l'article 4, sous c), du traité CECA, il doit dès lors être interprété de façon stricte (arrêt du Tribunal du 25 septembre 1997, UK Steel Association/Commission, T-150/95, Rec. p. II-1433, point 114).

99 Il convient de souligner que, contrairement à l'article 92, paragraphe 1, du traité CE, cette prohibition générale et inconditionnelle ne suppose pas que les aides soient de nature à fausser ou à menacer de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions.

100 Le juge communautaire a précisé les notions visées par les dispositions du traité CE relatives aux aides d'État. Ces précisions sont pertinentes pour l'application des dispositions correspondantes du traité CECA, dans la mesure où elles ne sont pas incompatibles avec celui-ci. Il est donc justifié, dans cette mesure, de se référer à la jurisprudence relative aux aides d'État relevant du traité CE pour apprécier la légalité de décisions concernant des aides visées par l'article 4, sous c), du traité CECA. Tel est le cas, en particulier, de la jurisprudence précisant la notion d'aide d'État.

b) Sur le contrôle juridictionnel des appréciations portées par la Commission dans le cadre de l'application du cinquième code des aides à la sidérurgie

101 En vertu de l'article 33, premier alinéa, deuxième phrase, du traité CECA, dans l'exercice de sa compétence pour connaître des recours en annulation formés contre les décisions et recommandations de la Commission, « l'examen de la Cour de justice ne peut porter sur l'appréciation de la situation découlant des faits ou circonstances économiques au vu de laquelle sont intervenues lesdites décisions ou recommandations, sauf s'il est fait grief à la Commission d'avoir commis un détournement de pouvoir ou d'avoir méconnu d'une manière patente les dispositions du traité ou toute règle de droit relative à son application ».

102 Il résulte de la jurisprudence de la Cour que le terme « patent » suppose qu'un certain degré soit atteint dans la méconnaissance des dispositions légales, tel que cette méconnaissance apparaîtrait comme découlant d'une erreur évidente dans l'appréciation, au regard des dispositions du traité, de la situation au vu de laquelle la décision est intervenue (voir arrêts de la Cour du 21 mars 1955, Pays-Bas/Haute Autorité, 6/54, Rec. p. 201, 225; ordonnance Allemagne/Commission, précitée au point 50 ci-dessus, point 62).

103 C'est dans ce contexte qu'il convient d'examiner les arguments avancés par les requérantes NMH et LSW dans l'affaire T-129/95 et par la requérante NMH dans les affaires T-2/96 et T-97/96 à l'encontre de la qualification des divers concours financiers et des prêts d'aides d'État par la Commission.

c) Sur le critère de l'investisseur privé

104 Il est constant que les concours financiers prévus dans le cadre de la privatisation de NMH ainsi que les prêts accordés par le Land de Bavière constituent un transfert de ressources publiques à une entreprise sidérurgique. Afin de déterminer si un tel transfert constitue une aide d'État au sens de l'article 4, sous c), du traité CECA, il est pertinent de déterminer si, dans des circonstances similaires, un investisseur privé d'une taille comparable à celle des organismes gérant le secteur public aurait pu procéder à un apport de capital de cette importance (voir, dans ce sens, arrêts Alfa Romeo, cité au point 75 ci-dessus, point 19, et Hytasa, cité au point 75 ci-dessus, point 21).

105 Le critère du comportement d'un investisseur privé est une émanation du principe d'égalité de traitement entre les secteurs public et privé. Selon ce principe, les capitaux mis à la disposition d'une entreprise, directement ou indirectement, par l'État, dans des circonstances qui correspondent aux conditions normales du marché, ne sauraient être qualifiés d'aides d'État (arrêt Eni-Lanerossi, cité au point 76 ci-dessus, point 20, et arrêt du Tribunal du 12 décembre 1996, Air France/Commission, T-358/94, Rec. p. II-2109, point 70).

106 La Cour a considéré, dans le cadre de l'application de l'article 92, paragraphe 1, du traité CE, que l'examen par la Commission du point de savoir si une mesure déterminée peut être qualifiée d'aide, parce que l'État n'aurait pas agi « comme un opérateur économique ordinaire », comporte une appréciation économique complexe (voir arrêt de la Cour du 29 février 1996, Belgique/Commission, C-56/93, Rec. p. I-723, points 10 et 11; voir également arrêt Air France/Commission, cité au point précédent, point 71). L'examen de cette même question dans le cadre de l'application de l'article 4, sous c), du traité CECA nécessite des appréciations du même type, qui sont pareillement complexes.

107 C'est à la lumière des considérations qui précèdent qu'il convient d'apprécier les arguments avancés en l'espèce.

108 Tout en admettant que le critère de l'investisseur privé constitue le point de repère essentiel, les requérantes s'efforcent de démontrer que l'interprétation de ce critère par la défenderesse est, en l'espèce, trop étroite et, par conséquent, erronée.

109 A cet égard, il y a lieu de préciser que, si le comportement de l'investisseur privé, auquel doit être comparé celui d'un investisseur public poursuivant des objectifs de politique économique, n'est pas nécessairement celui de l'investisseur ordinaire plaçant des capitaux en vue de leur rentabilisation à plus ou moins court terme, il doit, au moins, être celui d'un holding privé ou d'un groupe privé d'entreprises poursuivant une politique structurelle, globale ou sectorielle, et guidé par des perspectives de rentabilité à plus long terme (arrêt Alfa Romeo, cité au point 75 ci-dessus, point 20).

110 Il convient donc d'examiner si, en l'espèce, il est satisfait aux critères jurisprudentiels rappelés aux points 104 à 106 ci-dessus.

2. Application du critère de l'investisseur privé à l'apport de capital à NMH et à LSW

a) Investisseur privé d'une taille comparable se trouvant dans une situation similaire

111 La défenderesse a comparé, en l'espèce, le comportement du Land de Bavière à celui des autres associés privés de NMH. A cet égard, il y a lieu de constater que les associés privés de NMH, notamment Mannesmann, Thyssen, Krupp et Klöckner, sont des entreprises sidérurgiques allemandes qui sont à la tête de grands groupes de sociétés ou font partie de tels groupes. Les requérantes n'ont pas démontré que la défenderesse avait méconnu d'une manière patente les dispositions du traité ou toute règle de droit relative à son application en qualifiant le comportement du Land de Bavière par rapport à celui de ces entreprises compte tenu de leur taille.

112 Dans les affaires T-2/96 et T-97/96, lors de l'audience, la requérante NMH a contesté que ces entreprises se soient trouvées dans une situation analogue à celle du Land de Bavière. En effet, ce dernier aurait été l'associé majoritaire, le groupe Aicher n'ayant détenu ses parts qu'à titre fiduciaire pour le Land de Bavière.

113 A cet égard, il suffit de constater, sans qu'il soit nécessaire de vérifier l'existence du prétendu rapport fiduciaire existant entre le Land de Bavière et le groupe Aicher, que la défenderesse n'en a pas été informée au cours des procédures ayant abouti aux décisions attaquées. En effet, il ressort de la réponse de la requérante à la question écrite posée par le Tribunal à ce sujet que la communication du gouvernement allemand du 24 février 1995 ne fait pas état dudit rapport fiduciaire. La lettre de NMH du 19 septembre 1995, qui mentionne celui-ci, a été communiquée à la Commission en dehors du délai prévu, comme il ressort, par ailleurs, de la décision 96/178. C'est donc à bon droit que la défenderesse ne l'a pas prise en considération.

114 Enfin, à supposer même que le Land de Bavière détînt la majorité des parts du capital de NMH, la défenderesse n'aurait pas méconnu d'une manière patente les dispositions du traité ou toute règle de droit relative à son application en partant de la thèse que l'intérêt économique des autres associés à contribuer au redressement de l'entreprise serait proportionnel à leur participation dans NMH. Pourtant, en l'espèce, une grande partie des prêts ont été accordés uniquement par le Land de Bavière.

115 Il s'ensuit que les requérantes n'ont pas démontré que la défenderesse a méconnu d'une manière patente les dispositions du traité ou toute règle de droit relative à son application en prenant les anciens associés privés de NMH comme critère de comparaison.

b) Perspective de rentabilité

116 Contrairement à ce que soutiennent les requérantes dans l'affaire T-129/95, un apport en capital réalisé par un investisseur public en l'absence de toute perspective de profit, même à long terme, constitue une aide d'État (arrêt Eni-Lanerossi, cité au point 76 ci-dessus, point 22). Une réorientation des activités de l'entreprise bénéficiaire ne peut justifier un apport de capital que si l'entreprise aidée est raisonnablement susceptible de redevenir rentable.

117 Dans le cas d'espèce, il ressort du dossier, notamment des « Révision du bilan au 31 décembre 1994 de NMH » et « Révision du bilan au 31 décembre 1995 de NMH », Rapports de C & L Deutsche Revision du 31 juillet 1995 et du 20 décembre 1996, que NMH a accumulé sans discontinuer, depuis sa création jusqu'en 1995, des pertes d'exploitation, en raison, notamment, de capacités de production excédentaires et de coûts de production trop élevés. Étant donné que NMH était gravement surendettée, la défenderesse a pu considérer, à juste titre, qu'un investisseur privé, même opérant à l'échelle d'un groupe dans un contexte économique large, n'aurait pas, dans des conditions normales de marché, pu escompter, fût-ce à plus long terme, une rentabilité acceptable des capitaux investis.

118 L'argument des requérantes selon lequel le comportement du Land répondait au critère de l'investisseur privé parce que la seule solution de rechange — à savoir la liquidation de NMH — aurait entraîné des coûts très supérieurs ne saurait être accueilli.

119 D'une part, la Cour a jugé qu'il faut établir une distinction entre les obligations que l'État doit assumer en tant que propriétaire actionnaire d'une société et les obligations qui peuvent lui incomber en tant que puissance publique (arrêt Hytasa, cité au point 75 ci-dessus, point 22). Les deux sociétés en cause ayant été constituées sous forme de « Gesellschaft mit beschränkter Haftung » (société à responsabilité limitée) selon le GmbH-Gesetz, le Land, en tant que détenteur de parts du capital de ces sociétés, n'était responsable de leurs dettes qu'à concurrence de ses parts. Il s'ensuit que les charges liées au licenciement des travailleurs, au paiement des allocations de chômage et à d'autres prestations sociales ne pouvaient pas être prises en considération pour l'application du critère de l'investisseur privé.

120 En outre, dans le cas d'une entreprise dont une grande partie du capital social est détenue par les autorités publiques, il convient notamment d'apprécier si, dans des circonstances similaires, un associé privé se basant sur les possibilités de rentabilité prévisibles, abstraction faite de toute considération de caractère social ou de politique régionale ou sectorielle, aurait procédé à un tel apport de capital (voir, en ce sens, arrêt du 10 juillet 1986, Belgique/Commission, cité au point 76 ci-dessus, point 13).

121 D'autre part, l'argumentation de la République fédérale d'Allemagne selon laquelle le Land de Bavière aurait perdu, en cas de faillite, le montant total des sommes engagées en tant qu'associé, à savoir ses parts dans le capital social de la société et le remboursement des prêts consentis, doit être rejetée. En effet, au moment de l'octroi des prêts, ces parts avaient perdu toute valeur économique et les probabilités d'un remboursement étaient réduites compte tenu du surendettement de NMH et de l'absence de perspectives favorables sur son marché.

c) Éventuel ternissement de l'image de marque du Land de Bavière

122 Les requérantes soulignent, à propos des coûts politiques, sociaux et économiques toujours entraînés par la fermeture d'entreprises d'une telle taille dans une zone socialement en crise que, d'une part, l'image de marque du Land de Bavière, en tant qu'actif incorporel, et, d'autre part, la solvabilité de la Bayerische Landesbank, pourraient se trouver gravement affectées par une telle opération.

123 Une société mère peut, pendant une période limitée, supporter les pertes d'une de ses filiales afin de permettre la cessation d'activité de cette dernière dans les meilleures conditions. De telles décisions peuvent être motivées non seulement par la probabilité d'en tirer un profit matériel indirect, mais également par d'autres préoccupations, comme le souci de maintenir l'image de marque du groupe ou de réorienter ses activités (arrêts Eni-Lanerossi, cité au point 76 ci-dessus, point 21, et Hytasa, cité au point 75 ci-dessus, point 25).

124 Toutefois, un investisseur privé poursuivant une politique structurelle, globale ou sectorielle guidée par des perspectives de rentabilité à long terme ne saurait raisonnablement se permettre, après des années de pertes ininterrompues, de procéder à un apport en capital qui, en termes économiques, non seulement s'avère plus coûteux qu'une liquidation des actifs, mais est en outre lié à la vente de l'entreprise, ce qui lui enlève toute perspective de bénéfice, même à terme (arrêt Hytasa, cité au point 75 ci-dessus, point 26).

125 Or, lorsqu'un investisseur public procède à des apports de capitaux en n'ayant aucune perspective de rentabilité, même à long terme, de tels apports doivent être considérés comme des aides d'État (arrêt Eni-Lanerossi, cité au point 76 ci-dessus, point 22). L'effet utile des règles communautaires en matière d'aides d'État serait fortement atténué si l'on suivait l'argumentation de la requérante selon laquelle toute participation de l'État dans une entreprise permettrait, en se référant à l'image de l'organe public concerné et à ses autres participations, des apports financiers illimités à partir de moyens publics, sans que ces apports soient considérés comme des aides.

126 En outre, les requérantes n'ont pas démontré en quoi consisterait l'image de marque du Land de Bavière en tant qu'entrepreneur privé dans le secteur sidérurgique ni en quoi la faillite de NMH aurait pu ternir cette image de marque.

127 Dans la présente affaire, il n'est pas plausible que le Land de Bavière ait été contraint de verser une importante somme d'argent à une société privée (le groupe Aicher) pour l'inciter à reprendre NMH afin d'éviter que la faillite de cette dernière nuise gravement à l'image de marque du Land. Les requérantes n'ont pas contesté que la notation triple A de la Bayerische Landesbank dépendait principalement de la garantie offerte par le Land de Bavière à cette banque. Dans ces conditions, il n'est guère plausible que la faillite de NMH, étrangère à la Bayerische Landesbank, eût pu mettre en danger sa notation.

128 En ce qui concerne le cas « Heilit & Woerner Bau AG », les décisions attaquées exposent en détail, au point IV, les raisons pour lesquelles cette affaire se distingue du cas d'espèce. La requérante n'a pas démontré une erreur évidente d'appréciation de la défenderesse à cet égard. En particulier, elle n'a pas indiqué en quoi sa situation aurait été analogue à celle du groupe Schörghuber qui, après la vente de sa participation à la société Heilit & Woerner Bau, a continué à opérer dans le secteur immobilier et qui avait donc intérêt à préserver de bonnes relations avec les autres sociétés de ce secteur afin de décrocher des contrats et, ainsi, de réaliser des profits.

129 Dès lors que les requérantes se bornent à formuler, s'agissant des autres exemples de comportements d'entrepreneurs qu'elles citent, des griefs tirés d'une violation des formes substantielles, ces exemples sont examinés ci-après dans le cadre du troisième moyen.

3. Concours de 56 millions de DM versé à NMH aux fins d'investissement (affaire T-129/95)

130 Par identité de motifs, les arguments avancés par les parties à cet égard sont examinés ci-après dans le cadre du troisième moyen (points 191 à 196).

4. Application du critère de l'investisseur privé aux prêts accordés par le Land de Bavière (affaires T-2/96 et T-97/96)

a) Qualification des prêts d'aides d'État

131 Il ressort d'une jurisprudence constante qu'une distinction de principe ne saurait être établie selon qu'une aide est accordée sous forme de prêts ou sous forme de participation au capital d'entreprises (arrêts de la Cour du 14 novembre 1984, Intermills/Commission, 323/82, Rec. p. 3809, point 31, et du 10 juillet 1986, Belgique/Commission, cité au point 76 ci-dessus, point 12). Les aides sous l'une ou l'autre de ces formes tombent sous l'interdiction de l'article 92 du traité CE lorsque les conditions énoncées par cette disposition sont remplies. Étant donné que, contrairement à l'article 92, paragraphe 1, du traité CE, l'interdiction de l'article 4, sous c), du traité CECA est générale et inconditionnelle (voir ci-dessus points 98 à 100), la forme de l'aide est également indifférente au regard du traité CECA.

132 En vue de vérifier si les prêts accordés en l'espèce présentent le caractère d'une aide étatique, il y a lieu d'examiner les possibilités pour l'entreprise d'obtenir les sommes en cause sur les marchés privés des capitaux. En appliquant le critère de l'investisseur privé, il convient donc d'apprécier si, dans des circonstances similaires, un associé privé se basant sur les possibilités de rentabilité prévisible, abstraction faite de toute considération de caractère social ou de politique régionale ou sectorielle, aurait procédé à un tel apport en capital (arrêt du 10 juillet 1986, Belgique/Commission, cité au point 76 ci-dessus, point 13).

133 Un associé privé peut raisonnablement apporter les fonds nécessaires pour assurer la survie d'une entreprise qui connaît des difficultés passagères, mais qui, le cas échéant après une restructuration, serait en mesure de retrouver sa rentabilité (voir l'arrêt du 10 juillet 1986, Belgique/Commission, cité au point 76 ci-dessus, point 14).

134 Au moment de l'apport, on pouvait constater que NMH accumulait continuellement, depuis plusieurs années, des pertes très importantes (« Révision du bilan au 31 décembre 1994 de NMH », Rapport de C & L Deutsche Revision du 31 juillet 1995, et « Révision du bilan au 31 décembre 1995 de NMH », Rapport de C & L Deutsche Revision du 20 décembre 1996). Il ressort des deux accords entre le Land de Bavière et la société Max Aicher du 27 janvier 1995 que le montant définitif des pertes de NMH s'élevait, à la fin de l'année 1994, à 156,4 millions de DM. En outre, il n'est pas contesté que NMH devait sa survie à plusieurs apports en capital des autorités publiques. Enfin, elle fabriquait des produits devant être écoulés sur un marché surcapacitaire.

135 Dans ces circonstances, la défenderesse n'a pas méconnu d'une manière patente les dispositions du traité ou toute règle de droit relative à son application en considérant qu'il était peu vraisemblable que l'entreprise puisse obtenir sur les marchés privés des capitaux les sommes indispensables à sa survie et que, de ce fait, un apport de fonds supplémentaires de la part du Land de Bavière revêtait le caractère d'une aide étatique.

b) Sur la référence à la loi allemande sur les sociétés à responsabilité limitée

136 En qualifiant les prêts accordés par le Land de Bavière de prêts participatifs (« eigenkapitalersetzende Darlehen ») au sens du droit allemand (qui qualifie ainsi les prêts accordés par un associé à une société dans une situation dans laquelle un commerçant normal aurait effectué un apport en capital et qui interdit au prêteur d'en exiger le remboursement en cas de règlement judiciaire ou de faillite) et en se référant à l'article 26, paragraphe 2, du GmbH-Gesetz (qui dispose que les associés procèdent aux apports supplémentaires en proportion de leurs parts sociales), la défenderesse a simplement entendu mettre en exergue le caractère singulier du comportement du Land de Bavière par rapport à celui des autres associés. Elle a considéré qu'un associé privé ne devrait normalement pas accepter d'apporter des fonds à une entreprise en difficulté si les autres associés ne sont pas disposés à apporter eux aussi leur concours en proportion de leur participation. En outre, elle

s'est référée au droit allemand pour justifier et corroborer son appréciation économique selon laquelle une injection de fonds par un associé privé à une entreprise en difficulté, comme NMH, pourrait être assimilée à un apport en capital.

137 Dès lors que les requérantes n'ont pas démontré que l'appréciation de la défenderesse, selon laquelle les prêts en question constituaient des aides d'État au motif que NMH n'aurait vraisemblablement pas pu se procurer les sommes prêtées sur les marchés privés des capitaux, méconnaissait de manière patente les dispositions du traité ou toute règle de droit relative à son application (voir ci-dessus point 135), d'éventuelles erreurs commises par la défenderesse dans ses références au droit allemand n'auraient de toute manière aucune incidence sur la qualification des prêts litigieux d'aides interdites au sens de l'article 4, sous c), du traité CECA.

c) Sur un éventuel remboursement des prêts

138 Comme la Cour l'a relevé dans son ordonnance Allemagne/Commission, citée au point 50 ci-dessus (point 78), la situation financière de NMH, au moment de l'octroi des prêts (entre mars 1993 et août 1994 ainsi qu'entre juillet 1994 et mars 1995), était particulièrement précaire. En effet, il n'est pas contesté qu'elle n'avait réalisé aucun bénéfice entre 1990 et 1994. De plus, le rapport de C & L Deutsche Revision du 20 décembre 1996 sur la vérification du bilan de NMH au 31 décembre 1995 indique: « NMH est, sur le plan comptable, surendettée au 31 décembre 1995, si l'on ne prend pas en considération les prêts accordés comme prêts participatifs sur la base de la décision de la Commission. » (Point 37, paragraphe 1.) Le rapport ajoute: « La poursuite des activités de l'entreprise dépend du fait que les prêts accordés par le Land de Bavière en tant qu'associé ne doivent pas être remboursés. » (Point 37, paragraphe 6.) Cette conclusion n'a d'ailleurs pas été contestée par la requérante NMH.

139 Partant de ces éléments et des informations qui étaient à la disposition de la défenderesse au moment de l'adoption des décisions attaquées, celle-ci n'a pas méconnu d'une manière patente les dispositions du traité ou toute règle de droit relative à son application en estimant que le Land de Bavière ne pouvait escompter aucun remboursement de la part de NMH.

5. Conclusion

140 Il s'ensuit que, à ce stade du raisonnement et sous réserve de l'appréciation des arguments concernant le concours financier de 56 millions de DM versé à NMH (voir ci-dessous points 191 à 196), les arguments des requérantes examinés ci-dessus doivent être rejetés.

B — *Sur le deuxième moyen, tiré d'une violation du principe de proportionnalité*

Arguments des requérantes

141 Selon les requérantes, la défenderesse aurait mal apprécié les effets que les décisions attaquées sont susceptibles d'avoir sur le marché et les entreprises. En outre, ces décisions seraient disproportionnées par rapport aux objectifs fixés par les traités communautaires.

142 Il ressortirait de l'article 5, troisième tiret, du traité CECA que la Commission ne peut intervenir que si c'est nécessaire pour protéger les conditions normales de concurrence. Or, NMH et LSW ne détiendraient qu'une faible part du marché allemand et, a fortiori, du marché communautaire, la production de NMH ne représentant que 0,2 % de la production communautaire. Dans ces conditions, les aides litigieuses n'affecteraient pas la concurrence sur le marché communautaire.

143 S'agissant des prêts qui se trouvent au centre des affaires T-2/96 et T-97/96, la requérante considère que, dans le cadre du traité CECA également, la Commission a la possibilité, prévue par l'article 93, paragraphe 2, du traité CE, de décider que l'État intéressé doit supprimer ou modifier une aide illégale. Ce choix devrait s'opérer dans le respect du principe de proportionnalité. Il ne ressortirait pas de la jurisprudence que la récupération d'une aide respecte en toute hypothèse le principe de proportionnalité.

144 Si la défenderesse estimait que les prêts étaient constitutifs d'une aide au sens de l'article 4, sous c), du traité CECA, appréciation que la requérante conteste, elle aurait dû imposer une modification des modalités de ces prêts. En ne se limitant pas à imposer une telle modification, mais en enjoignant à la République fédérale d'Allemagne d'ordonner la restitution des aides (article 2 des décisions 96/178 et 96/484), la défenderesse aurait violé le principe de proportionnalité.

Arguments de la défenderesse et du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord

145 La défenderesse, soutenue par le Royaume-Uni, affirme avoir pris les mesures nécessaires pour assurer le respect des règles du traité, dès lors, en particulier, que le marché concerné souffrait de surcapacités structurelles. En substance, la défenderesse considère que le principe de proportionnalité est inapplicable lorsqu'il s'agit de qualifier un concours financier au regard de l'article 4, sous c), du traité CECA. En toute hypothèse, il ressortirait de la jurisprudence que, dans la mesure où la récupération d'une aide étatique incompatible avec le marché commun a pour but le rétablissement de la situation antérieure, elle ne saurait, en principe, être considérée comme une mesure disproportionnée (arrêt du Tribunal du 8 juin 1995, Siemens/Commission, T-459/93, Rec. p. II-1675, point 96). Or, les requérantes n'auraient pas, en l'espèce, démontré que l'ordre de remboursement litigieux ne tendait pas au rétablissement de la situation antérieure au versement de l'aide.

Appréciation du Tribunal

1. Sur l'application d'un critère de minimis aux aides d'État

146 En reprochant à la défenderesse d'avoir violé le principe de proportionnalité, les requérantes revendiquent en réalité l'application d'un critère de minimis qui permettrait de soustraire à l'interdiction de l'article 4, sous c), du traité CECA les aides qui n'affectent que modérément la concurrence.

147 A cet égard, il y a lieu de relever qu'il ne ressort pas du libellé de l'article 4, sous c), du traité CECA que les aides entraînant une distorsion de concurrence peu importante échappent à l'interdiction qu'il établit. Du reste, à la différence de l'article 92, paragraphe 1, du traité CE, il ne ressort pas de l'article 4, sous c), du traité CECA qu'il incombe à la Commission de constater que l'aide en cause fausse ou menace de fausser la concurrence (voir ci-dessus point 99). En effet, cet article interdit toutes les aides sans aucune restriction, de sorte qu'il ne saurait contenir de règle de minimis.

148 Le seul tempérament apporté à l'interdiction de l'article 4, sous c), du traité CECA réside dans la possibilité, pour la Commission, d'autoriser, sur le fondement de l'article 95 du même traité, des aides nécessaires pour atteindre l'un des objectifs définis aux articles 2 à 4 dudit traité (voir, dans ce sens, arrêt du Tribunal du 24 octobre 1997, British Steel/Commission, T-243/94, Rec. p. II-1887, points 40 à 43).

149 Or, les requérantes n'ont pas démontré que l'autorisation des aides litigieuses était nécessaire pour atteindre l'un de ces objectifs. Partant, elles n'ont pas non plus démontré que, en ne recourant pas à l'article 95 du traité CECA, la défenderesse a violé le principe de proportionnalité.

150 En outre, la Commission jouit d'un pouvoir d'appréciation au titre de cet article (arrêt British Steel/Commission, cité au point 148 ci-dessus, point 51). Elle peut s'imposer des orientations pour l'exercice de son pouvoir d'appréciation par des actes comme le cinquième code des aides à la sidérurgie, dans la mesure où les règles qu'il édicte ne s'écartent pas des normes du traité. L'adoption par la Commission d'un tel code procède donc de l'exercice de son pouvoir d'appréciation et n'entraîne qu'une autolimitation de ce pouvoir dans l'examen d'aides visées par ce code, dans le respect du principe de l'égalité de traitement (arrêt British Steel/Commission, cité au point 148 ci-dessus, point 50).

151 Or, les requérantes n'ont pas indiqué dans quelle mesure le code applicable contiendrait une règle de minimis.

2. Sur la prétendue obligation de la Commission d'ordonner la modification des conditions d'octroi des aides plutôt que leur restitution

152 Étant donné que, contrairement à l'article 92, paragraphe 1, du traité CE, l'interdiction de l'article 4, sous c), du traité CECA est générale et inconditionnelle (voir ci-dessus points 99 et 147), la référence à la disposition de l'article 93, paragraphe 2, du traité CE permettant à la Commission d'enjoindre à l'État intéressé de modifier une aide illégale n'est pas pertinente en l'espèce.

153 Du reste, à supposer que cette dernière disposition soit applicable en l'espèce, l'argument ne saurait être accueilli. En effet, elle prévoit que, lorsque la Commission constate qu'une aide d'État est incompatible avec le marché commun aux termes de l'article 92 du traité ou que cette aide est appliquée de façon abusive, « elle décide que l'État intéressé doit la supprimer ou la modifier dans le délai qu'elle détermine ». Il découle de la jurisprudence relative à cette disposition que cette suppression ou modification, pour avoir un effet utile, peut comporter l'obligation d'exiger le remboursement d'aides octroyées en violation du traité (voir notamment arrêt Siemens/Commission, cité au point 145 ci-dessus, point 96). Partant, comme la récupération d'une aide étatique incompatible avec le marché commun a pour but le rétablissement de la situation antérieure, elle ne saurait, en principe, être considérée comme une mesure disproportionnée par rapport aux objectifs des dispositions du traité en matière d'aides d'État.

154 Comme la défenderesse et le Royaume-Uni l'ont souligné, la requérante n'a pas avancé d'élément de nature à établir le caractère disproportionné de l'ordre de restitution des aides et n'a même pas indiqué en quoi pourraient bien consister des mesures prétendument plus respectueuses du principe de proportionnalité.

3. Sur l'article 5, troisième tiret, du traité CECA

155 L'argumentation des requérantes relative à l'article 5, troisième tiret, du traité CECA ne saurait être accueillie. En effet, cette disposition ne s'oppose pas à l'application du code des aides à la sidérurgie et ne concerne que les « actions directes » de la Commission sur la production et le marché.

4. Conclusion

156 Il résulte de ce qui précède que, en prenant les décisions litigieuses, la défenderesse n'a pas violé le principe de proportionnalité. Le deuxième moyen doit donc être rejeté.

C — *Sur le troisième moyen, tiré d'une violation des formes substantielles*

157 Ce moyen s'articule en trois branches. La première est tirée d'une présentation fallacieuse de plusieurs constatations factuelles contenues dans les décisions attaquées ainsi que du défaut de motivation en résultant. La deuxième est tirée du refus de suspendre les décisions ou l'obligation de remboursement des prêts qu'elles définissent, ainsi que d'une violation du principe de protection juridique et de l'obligation de motivation. La troisième est tirée d'une séparation illicite des procédures.

Sur la première branche du troisième moyen, tirée d'une présentation fallacieuse de plusieurs constatations factuelles contenues dans les décisions attaquées ainsi que du défaut de motivation en résultant

1. Observations liminaires

158 L'article 5, deuxième alinéa, quatrième tiret, du traité CECA prévoit que la Communauté « rend publics les motifs de son action ». L'article 15, premier alinéa, précise que « les décisions, recommandations et avis de la Commission sont motivés et visent les avis obligatoirement recueillis ».

159 Selon une jurisprudence constante, la motivation doit être adaptée à la nature de l'acte en cause et doit faire apparaître de façon claire et non équivoque le raisonnement de l'institution, auteur de l'acte, de manière à permettre aux intéressés de connaître les justifications de la mesure prise et au juge communautaire d'exercer son contrôle. Il n'est pas exigé que la motivation spécifie tous les éléments de fait et de droit pertinents. Elle doit être appréciée non seulement au regard du libellé de l'acte, mais aussi de son contexte ainsi que de l'ensemble des règles juridiques régissant la matière concernée (arrêt du 29 février 1996, Belgique/Commission, cité au point 106 ci-dessus, point 86, et arrêt British Steel/Commission, cité au point 148 ci-dessus, point 160). En outre, la motivation d'un acte doit être appréciée en fonction, entre autres, de l'intérêt que les destinataires ou d'autres personnes concernées par l'acte, au sens de l'article 33, deuxième alinéa, du traité CECA, peuvent avoir à recevoir des explications (arrêt de la Cour du 19 septembre 1985, Hoogovens Groep/Commission, 172/83 et 226/83, Rec. p. 2831, point 24, et arrêt British Steel/Commission, cité au point 148 ci-dessus, point 160).

160 Par ailleurs, il ressort également de la jurisprudence (arrêt de la Cour du 20 octobre 1987, Espagne/Conseil et Commission, 119/86, Rec. p. 4121, point 51) que, même si un considérant d'un acte litigieux comporte une mention erronée en fait, ce vice de forme ne peut cependant pas conduire à l'annulation de cet acte si les autres considérants fournissent une motivation suffisante en elle-même.

161 En l'espèce, les requérantes font grief à la défenderesse d'avoir retenu, premièrement, une présentation erronée des concours financiers projetés, deuxièmement, une présentation erronée des exemples de comportements d'entrepreneurs décrits par le gouvernement allemand, troisièmement, une présentation erronée de sa décision du 1er août 1988 et, quatrièmement, une présentation erronée des circonstances liées au retrait des anciens associés privés de NMH.

2. Sur le grief tiré d'une présentation erronée des concours financiers projetés

Arguments des parties

162 Les requérantes soutiennent que les décisions 95/422 du 4 avreil 1995, 96/178 du 18 octobre 1995 et 96/484 du 13 mars 1996 relatent les faits de manière erronée et incomplète.

163 Dans la décision 95/422, la défenderesse aurait considéré que le concours financier projeté ne constituait pas une injection de fonds, effectuée par le Land de Bavière en tant qu'associé, dans le capital de NMH, mais bien une opération destinée à réduire les pertes de l'entreprise. Cette présentation des faits serait contraire aux explications fournies par les autorités allemandes au cours de la procédure administrative. Or, elle aurait déterminé l'appréciation, par la Commission, du concours litigieux au regard de l'article 4, sous c), du traité CECA. Les requérantes concluent que, dans la mesure où l'appréciation de cet élément essentiel de la décision repose sur un fondement erroné, la décision a été motivée de manière erronée, au mépris de l'article 15 du traité CECA.

164 Dans les décisions 96/178 et 96/484, la défenderesse aurait considéré à tort que les prêts accordés par le Land de Bavière constituaient un apport de capitaux propres

non récupérable en cas de faillite de NMH. Même s'il ressort du droit allemand qu'un prêt accordé par un associé est considéré, en cas de faillite, comme un apport de capitaux propres, la défenderesse n'aurait pas suffisamment motivé sa conclusion selon laquelle un prêt accordé par un associé devrait, en tant que tel, être assimilé à un apport de capitaux propres.

165 La République fédérale d'Allemagne considère que, en qualifiant d'emblée les versements de subventions à fonds perdus, la défenderesse a négligé d'examiner la question — déterminante au regard de la qualification des versements litigieux d'aides au sens de l'article 4, sous c), du traité CECA — de savoir si le Land de Bavière s'est comporté comme un investisseur privé placé dans des circonstances similaires.

166 La défenderesse souligne avoir motivé sa décision 95/422 sur la base des informations fournies par le gouvernement allemand les 16 mai et 15 juillet 1994 et conteste avoir motivé insuffisamment ses décisions 96/178 et 96/484. Elle conclut, dès lors, au rejet du grief.

Appréciation du Tribunal

— Affaire T-129/95

167 L'exposé des faits contenu dans la décision 95/422 reflète correctement les diverses lettres du gouvernement allemand. En effet, il ressort de celle du 16 mai 1994 qu'« une compensation partielle des pertes subies par NMH » ainsi qu'« une prestation forfaitaire destinée à compenser la perte de valeur de l'entreprise LSW » sont prévues (point 2). Dans celle du 15 juillet 1994, le gouvernement allemand a expliqué que « la compensation des pertes doit être effectuée par l'injection de liquidités ». Dans la communication du gouvernement allemand du 24 février 1995, les versements du Land de Bavière à NMH sont présentés comme étant des recettes exceptionnelles des entreprises ayant directement pour effet de réduire leurs pertes, mais non comme des apports en capital.

168 Au point IV de la décision 95/422 sont exposées de manière claire et circonstanciée les raisons pour lesquelles la défenderesse a estimé que les apports en cause constituaient des aides d'État, notamment celles pour lesquelles elle a considéré qu'un investisseur privé normal opérant dans une économie de marché n'aurait pas consenti ces apports dans des circonstances similaires.

— Affaires T-2/96 et T-97/96

169 Premièrement, les décisions 96/178 et 96/484 contiennent des explications détaillées sur la qualification des prêts accordés d'apports en capital. Plus précisément, il y est exposé qu'un associé privé ne devrait pas accepter d'apporter des fonds à une entreprise en difficulté si les autres associés ne sont pas disposés à apporter eux aussi leur concours, en proportion de leur participation (point IV, quatrième alinéa, de la décision 96/178, et point IV, cinquième alinéa, de la décision 96/484). Au point IV, cinquième alinéa, desdites décisions la défenderesse a précisé que, « en droit allemand, des prêts consentis par des associés qui ont été accordés, ou dont le remboursement n'a pas été exigé, dans des circonstances où la situation financière de l'entreprise exigerait soit le dépôt de bilan, soit l'apport de capitaux à risque supplémentaires, doivent être considérés, en cas de dépôt de bilan, comme un apport de capitaux propres » (« eigenkapitalersetzende Darlehen », conformément aux articles 32 a et 32 b du GmbH-Gesetz). Eu égard à cette situation juridique, des prêts consentis par des associés pour mettre fin à l'insolvabilité et empêcher ainsi le dépôt de bilan d'une entreprise doivent en principe être assimilés à un apport de capitaux propres.

170 Deuxièmement, dans son application du critère de l'investisseur privé normalement avisé, la défenderesse a analysé, dans les décisions attaquées, les conditions auxquelles les prêts ont été accordés et a évoqué la non-participation des autres associés privés de NMH aux prêts. En particulier, elle a justifié de manière détaillée sa conclusion selon laquelle le Land de Bavière ne pouvait s'attendre à aucun remboursement. En effet, au point IV, quatorzième alinéa, de la décision 96/178 (point IV, neuvième alinéa, de la décision 96/484), elle a exposé que « [...] à aucun moment, le Land de Bavière n'a pu escompter un remboursement de ses prêts, qui s'élevaient au total à 49,895 millions de DM. Si NMH avait été déclarée en faillite, les prêts auraient été considérés comme des capitaux propres, de telle sorte que le Land n'aurait pu se voir rembourser qu'après paiement de tous les autres créanciers,

ce qui paraissait fort improbable. Indépendamment de cela, le Land de Bavière s'est d'ailleurs toujours déclaré disposé à renoncer à ses créances sur ces prêts, afin de pouvoir vendre sa participation dans NMH et maintenir des emplois dans la région du Haut-Palatinat, qui connaît des difficultés structurelles ».

— Conclusion

171 Dans ces circonstances, les décisions attaquées tiennent correctement compte des informations fournies par le gouvernement allemand et contiennent une motivation permettant aux requérantes de connaître les raisons pour lesquelles la défenderesse a qualifié les prêts litigieux d'aides d'État au sens de l'article 4, sous c) du traité CECA et au juge communautaire d'exercer son contrôle de légalité. Le premier grief doit donc être rejeté comme non fondé.

3. Sur le grief tiré d'une présentation erronée par la décision 95/422 des exemples de comportements d'entrepreneurs décrits par le gouvernement allemand, et la demande de traitement confidentiel des données y afférentes

Sur la demande de traitement confidentiel

— Arguments des parties

172 Dans l'affaire T-129/95, les requérantes demandent au Tribunal de veiller à ce que les noms cités dans les exemples de comportements d'entrepreneurs et dans les données relatives aux opérations internes des entreprises concernées soient traités de manière confidentielle et qu'ils ne soient mentionnés ni dans le rapport d'audience ni dans d'autres documents destinés au public.

173 La défenderesse objecte qu'il n'y a pas lieu d'accéder à la demande des requérantes.

— Appréciation du Tribunal

174 Étant donné, d'une part, que les informations sur les exemples cités se fondent notamment sur des articles de la presse allemande et, d'autre part, qu'ils se trouvent dans la décision 95/422 publiée au *Journal officiel des Communautés européennes* du 21 octobre 1995, il n'y a pas lieu de donner suite à la demande des requérantes.

Sur le fond du grief

— Arguments des parties

175 Les requérantes, soutenues par la République fédérale d'Allemagne, font valoir, dans l'affaire T-129/95, que la présentation et l'appréciation juridique des exemples de comportements d'entrepreneurs dans la décision 95/422 (partie IV, point 4) sont erronées. Ceux-ci auraient été présentés par le gouvernement allemand dans le but de démontrer que le comportement du Land correspondait à celui d'un investisseur privé. Selon elles, même si ces exemples ne se rapportent pas à NMH et à LSW, ils apporteraient néanmoins la preuve qu'un investisseur privé aurait, dans des circonstances similaires, adopté la même décision que le Land de Bavière.

176 Dans l'exemple de la Metallgesellschaft AG, les banques créancières et les actionnaires n'auraient pas, comme indiqué dans la décision 95/422, pris des mesures de soutien en obéissant à des critères purement économiques, mais bien dans le souci de préserver leur image de marque. Leur comportement serait comparable à celui du Land de Bavière dans le cas d'espèce.

177 Dans l'exemple de Weiherhammer, la défenderesse aurait substitué ses propres suppositions à l'exposé des faits du gouvernement allemand. Selon la décision 95/422, « une injection de capitaux associée à la reprise [...] est décidée après comparaison du coût d'une liquidation ou d'un dépôt de bilan avec celui de l'apport des capitaux nécessaires ». Cette présentation serait inexacte, la société mère ayant assuré que l'apport de fonds eût été plus onéreux que la faillite.

178 En ce qui concerne les exemples de Digital Equipment et Graetz Holztechnik GmbH, la décision 95/422 indique: « Les coûts de transfert de certains éléments de l'entreprise ['hypothèse d'outsourcing'] sont pris en charge afin de garantir, à l'avenir, la fourniture de certaines parties des produits de l'entreprise et d'en réduire simultanément le coût, ce qui apporte des avantages sur le plan économique. »

179 Digital Equipment aurait accordé une aide financière à la société DITEC, destinée à couvrir les coûts du plan social et à constituer un capital propre. Or, DITEC ne fabriquerait aucun produit spécifiquement pour Digital Equipment, permettant à celle-ci d'espérer un profit futur de cette aide.

180 S'agissant de Graetz Holztechnik, la défenderesse aurait erronément constaté que « la société Nokia a entendu assurer son propre approvisionnement lorsqu'elle s'est désengagée de Graetz Holztechnik ». En outre, la défenderesse aurait fait état de ce que le gouvernement allemand avait présenté « de manière unilatérale » le soutien financier comme une « garantie de chiffre d'affaires » au profit de la société Graetz Holztechnik. Contrairement à cette présentation, la société Graetz Holztechnik aurait elle-même défini le soutien financier comme une garantie de chiffre d'affaires, comme il ressortirait, par ailleurs, de sa lettre du 24 février 1995.

181 La République fédérale d'Allemagne souligne avoir répondu aux demandes de la Commission concernant le comportement des entrepreneurs cités aussi complètement que possible, compte tenu de l'absence d'obligation des entreprises privées d'informer le Land de Bavière ou le gouvernement fédéral de leurs projets d'investissements.

182 Par ailleurs, il suffirait, pour conclure à l'absence d'aide d'État en l'espèce, de constater que la situation économique et la motivation d'un investisseur privé, d'une part, et celles des pouvoirs publics concernés, d'autre part, sont similaires (arrêt du 10 juillet 1986, Belgique/Commission, cité au point 76 ci-dessus, point 13). Il ne serait d'ailleurs guère possible de trouver de situation identique à celle des pouvoirs publics concernés, surtout si l'on prend en considération le volume et le nombre des participations publiques.

183 La défenderesse conclut au rejet de ce grief en soulignant que la décision 95/422 ne repose pas sur les exemples litigieux, mais sur les informations communiquées par le gouvernement allemand.

— Appréciation du Tribunal

184 Dans la décision 95/422, la défenderesse a exposé de manière circonstanciée les raisons pour lesquelles le comportement du Land de Bavière n'était pas comparable à celui des entrepreneurs cités par les requérantes. En particulier, au point IV, elle a souligné que, à la différence du Land de Bavière en l'espèce, dans aucun des exemples invoqués par le gouvernement allemand, un investisseur privé n'a cédé ses parts sans y trouver un avantage économique. En relevant cette différence, la défenderesse a montré que le comportement du Land de Bavière n'était pas comparable à celui des entrepreneurs cités. A supposer même que la défenderesse ait imparfaitement décrit le comportement de ces entrepreneurs, sur la base des informations sommaires communiquées par le gouvernement allemand, ni les requérantes ni la République fédérale d'Allemagne n'ont démontré que cette imperfection avait eu une incidence décisive sur la qualification des prêts d'aide au sens de l'article 4, sous c), du traité CECA.

185 Il s'ensuit que ce deuxième grief doit être rejeté.

4. Sur le grief tiré d'une présentation erronée par la décision 95/422 de la décision de 1988

Arguments des parties

— Sur le fond du grief

186 Les requérantes et la République féderale d'Allemagne, partie intervenante, soutiennent que la décision 95/422 présente la décision de 1988 d'une manière tronquée. Dans cette dernière, la Commission aurait conclu que le projet de participation du Land de Bavière aux entreprises ayant succédé à Maxhütte, tel que prévu par l'accord-cadre relatif au plan de reprise de 1987, ne comportait pas d'élément d'aide d'État.

187 Or, cet accord-cadre de 1987 prévoyait le versement par le Land de Bavière de subventions destinées à couvrir les charges liées aux activités passées (« Altlasten »). La subvention litigieuse de 56 millions de DM aurait précisement eu pour objet de couvrir de telles charges. Elle serait visée par la décision de 1988 et aurait dès lors été approuvée par la défenderesse.

188 La défenderesse conclut au rejet de ce grief en soutenant que la décision de 1988 ne visait pas des subventions destinées à couvrir les charges liées aux activités passées.

— Sur la demande de documents

189 La défenderesse contestant que les charges liées aux activités passées aient été à la base de la décision de 1988, les requérantes jugent la production de ce dossier

nécessaire. Elles invitent dès lors le Tribunal à demander à la défenderesse, au titre des articles 64 et 65 du règlement de procédure, de transmettre son dossier relatif à la décision de 1988.

190 La défenderesse objecte qu'il n'y a pas lieu d'accéder à la demande des requérantes.

Appréciation du Tribunal

— Sur le fond du grief

191 La décision de 1988 ne contient aucune référence explicite à la question des charges liées aux activités passées. Toutefois, l'accord-cadre de 1987, qui faisait l'objet de cette décision, prévoyait au point 5.5:

« Die Anlagen werden altlastenfrei übernommen. Soweit eine altlastenfreie Übertragung nicht möglich ist, wird der Freistaat sicherstellen, daß NMH von den sich daraus ergebenden Verpflichtungen wirtschaftlich nicht betroffen wird. » (« Les installations seront reprises sans les charges liées aux activités passées. Au cas où une telle reprise ne serait pas possible, le Land de Bavière fera en sorte que NMH n'ait pas à supporter les obligations en résultant. »)

192 Étant donné, d'une part, que l'ensemble de l'accord-cadre de 1987, y compris son point 5.5, a été examiné dans le cadre de la procédure ayant abouti à la décision de 1988, et, d'autre part, que la défenderesse elle-même a admis qu'elle avait examiné la question des charges liées aux activités passées, son argumentation selon laquelle la décision de 1988 ne visait pas ces activités ne saurait être accueillie.

193 Toutefois, cet accord-cadre se rapportant aux engagements souscrits par le Land de Bavière au cours des années 1987 et 1988, la décision de 1988 ne couvrait pas les financements octroyés par le Land de Bavière à NMH postérieurement à cette période, notamment la subvention de 56 millions de DM versée dans le cadre de l'accord du 27 janvier 1995 (voir ci-dessus point 15).

194 En outre, il ressort de la communication du gouvernement allemand du 16 mai 1994, point 2, ainsi que du procès-verbal de la réunion du conseil des ministres du gouvernement du Land de Bavière du 4 novembre 1987, relatif à la situation de Maxhütte (point 11), que les charges liées aux activités passées se rapportaient aux charges liées à la pollution ainsi qu'à des mesures d'assainissement visant à garantir la pureté de l'air, à lutter contre le bruit et à protéger les nappes phréatiques.

195 Dès lors, la thèse de la requérante selon laquelle la subvention litigieuse de 56 millions de DM avait été autorisée par la décision de 1988 doit être écartée.

196 A supposer que le grief de la requérante tiré d'une description erronée de cette décision soit fondé, ce vice n'a, en toute hypothèse, aucune incidence sur la décision 95/422 et, partant, ne saurait entraîner son annulation. En conséquence, le présent grief doit être rejeté.

— Sur la demande de documents

197 S'estimant suffisament éclairé par les pièces du présent dossier et compte tenu des développements exposés ci-dessus (points 191 à 195), le Tribunal estime qu'il n'y a pas lieu d'ordonner la production du dossier relatif à la décision de 1988.

5. Sur le grief tiré d'une présentation erronée par la décision 95/422 des circonstances liées au retrait des anciens associés privés de NMH

Arguments des parties

198 Selon les requérantes, soutenues par la République fédérale d'Allemagne, la décision 95/422 est fondée sur une présentation erronée des faits, puisqu'il y est allégué que les anciens associés privés (Krupp Stahl, Thyssen Stahl, Klöckner Stahl) n'ont versé aucune somme lors de leur retrait. Elle omettrait d'indiquer que ceux-ci ont payé un « prix de vente négatif » en accordant ultérieurement des prêts à NMH (communiqués du gouvernement fédéral datés du 16 mai et du 15 juillet 1994). En effet, en échange de leur retrait, ils auraient cédé les créances découlant de ces prêts au tiers de leur valeur avec promesse de NMH de rembourser l'intégralité en cas de retour à meilleure fortune.

199 La République fédérale d'Allemagne ajoute que le Land de Bavière, principal détenteur de parts du capital de NMH, s'est trouvé dans une autre situation que celle des investisseurs minoritaires privés lors de la cession de leurs parts. En effet, en raison de leur faible participation au capital de NMH et du fait que celle-ci les concurrençait dans leur activité principale, ils n'auraient pas participé à la recherche d'un repreneur et à l'élaboration d'un plan économique global pour NMH. En dépit de ces différences, la défenderesse aurait, à tort, apprécié les versements litigieux au regard du critère de l'investisseur raisonnable en se référant au comportement des associés minoritaires en question.

200 La défenderesse objecte que la présentation des faits contenue dans la décision 95/422 en ce qui concerne le retrait des anciens associés privés (partie IV, point 5) est conforme à celle qui figurait dans la notification du gouvernement allemand du 16 mai 1994. Elle n'aurait jamais été informée d'éventuels apports supplémentaires des anciens associés. C'est pourquoi l'argument présenté a posteriori par les requérantes et le gouvernement allemand ne saurait être pris en considération.

Appréciation du Tribunal

201 Les lettres du gouvernement allemand du 16 mai et du 15 juillet 1994 montrent que les anciens associés privés de NMH ont été autorisés par le Land de Bavière à vendre leurs parts le 30 juin 1993 (Klöckner) et le 21 mars 1994 (Thyssen et Krupp). Par la suite, ils ont effectivement vendu leurs parts pour le prix symbolique de 1 DM. Dans le même temps, les créances découlant des prêts qui avaient été accordés par les anciens associés en juin/juillet 1992 ont été cédées à bas prix au groupe Aicher.

202 Il en ressort, dès lors, qu'un écart d'un an sépare l'octroi de prêts par les anciens associés privés en 1992 et la vente de leurs parts au cours de l'année 1993. Or, les requérantes n'ont pas démontré l'existence d'un lien entre ces deux événements prouvant que ces anciens associés privés s'étaient retirés contre versement d'une somme.

203 L'argumentation de la République fédérale d'Allemagne ne saurait être retenue. Il a été déjà constaté ci-dessus (voir point 114) que, à supposer que le Land de Bavière fût le principal détenteur de parts du capital de NMH, la défenderesse n'a pas méconnu d'une manière patente les dispositions du traité ou toute règle de droit relative à son application en considérant que, en tant qu'investisseur, le Land de Bavière avait intérêt à réaliser une opération profitable, voire à tenter de maximaliser le rendement de son investissement, de la même manière que n'importe quel investisseur privé opérant dans une économie de marché et, en particulier, que les autres associés. Qui plus est, un investisseur privé normalement avisé veillera d'autant plus à s'assurer du caractère profitable des perspectives qu'offre un prêt qu'il consent à une société dont il détient des parts de capital que sa participation dans le capital de cette société est élevée. En outre, les requérantes n'ont pas démontré pourquoi leur argument selon lequel NMH concurrençait les investisseurs minoritaires dans leur activité principale n'était pas valable lors de leur participation à la reprise de NMH en 1990 et dans le cadre des prêts accordés en 1992 jusqu'au début de 1994. En toute hypothèse, à supposer même qu'une telle raison existât, il ne ressort pas du dossier que la défenderesse en ait été informée.

204 Par conséquent, il ne saurait être fait grief à la défenderesse d'avoir méconnu d'une manière patente les dispositions du traité ou toute règle de droit relative à son application concernant les opérations de retrait des anciens associés privés. A supposer que la présentation des circonstances liées à ces opérations soit imparfaite, les requérantes n'ont en tout cas pas démontré que cette imperfection a déterminé le résultat de la décision 95/422.

205 Il s'ensuit que le quatrième grief doit être rejeté.

Sur la deuxième branche du troisième moyen, tirée du refus de suspendre les décisions 96/178 et 96/484 ou l'obligation de remboursement des prêts qu'elles imposent, ainsi que d'une violation du principe de protection juridique et de l'obligation de motivation (griefs soulevés uniquement dans les affaires T-2/96 et T-97/96)

Arguments des parties

206 La requérante NMH reproche à la défenderesse de ne pas avoir sursis à l'adoption de la décision sur les prêts (article 1er de la décision 96/178 et de la décision 96/484) et à la demande de restitution des aides (article 2 desdites décisions) jusqu'à ce que le Tribunal et la Cour aient statué sur les recours introduits contre la décision 95/422. Compte tenu du lien matériel existant entre la première procédure, portant sur les concours financiers, et les deux autres procédures, portant sur les prêts, une décision judiciaire en faveur de NMH dans la première aurait rendu les deux autres sans objet.

207 De plus, le remboursement immédiat des aides prétendument accordées, prescrit par l'article 2 de la décision 96/178 et de la décision 96/484, entraînerait un surendettement de NMH et, par voie de conséquence, sa faillite. La motivation de ces décisions, excessivement générale et insuffisante, priverait la requérante d'une protection juridique effective.

208 La défenderesse et le Royaume-Uni concluent au rejet de cette branche. La première souligne avoir expliqué d'une façon détaillée, au point V de la décision 96/178 et de la décision 96/484, les raisons pour lesquelles une suspension de la décision relative au remboursement ne lui semblait pas justifiée.

209 Le Royaume-Uni rappelle qu'une aide ne peut pas être accordée avant d'avoir été notifiée et autorisée au titre des articles 2 à 5 du cinquième code des aides à la sidérurgie. Il ajoute que, même si le recours de la requérante avait prospéré dans l'affaire T-129/95, la défenderesse n'aurait pas été obligée de suspendre les autres décisions portant sur les prêts. Du reste, dans son ordonnance Allemagne/Commission, citée au point 50 ci-dessus (voir point 79), le président de la Cour aurait rejeté la demande de suspension des requérantes.

Appréciation du Tribunal

210 Dans le cadre de cette branche du troisième moyen, la requérante NMH avance, en substance, deux griefs différents, tirés respectivement de la non-suspension de l'ordre de remboursement de la décision 96/178 et de la décision 96/484 et d'un défaut de motivation.

211 En ce qui concerne le premier grief, il convient de rappeller qu'une aide incompatible avec le marché commun doit, en principe, être restituée par son bénéficiaire. Celui-ci ne peut tirer profit du fait qu'un État membre lui a octroyé des ressources publiques en violation des dispositions du traité CECA et du cinquième code des aides à la sidérurgie. L'ordre de remboursement immédiat, même s'il aboutit à la faillite de l'entreprise bénéficiaire, est donc une conséquence inhérente au régime strict des aides au secteur sidérurgique.

212 Aucune disposition du traité CECA ou du cinquième code des aides à la sidérurgie ne confère à la Commission le pouvoir de suspendre un ordre de remboursement. Il ressort de l'article 39, premier alinéa, du traité CECA que mêmes les recours formés devant la Cour n'ont pas d'effet suspensif.

213 A titre surabondant, le Tribunal constate que, dans son ordonnance Allemagne/Commission, citée au point 50 ci-dessus, la Cour a jugé que le sursis demandé en référé ne saurait être octroyé afin d'éviter un préjudice qui, à supposer même qu'il fût certain, apparaîtrait comme la conséquence inéluctable de l'application du strict régime des aides au secteur sidérurgique, qui a notamment pour objet d'empêcher les retombées spécialement nuisibles pour la concurrence — et donc pour la survie des entreprises performantes — du maintien artificiel d'entreprises qui ne pourraient pas subsister dans des conditions normales de marché (point 80).

214 Dans ces conditions, le premier grief avancé par la requérante n'est pas fondé.

215 Pour ce qui est du prétendu défaut de motivation, il importe de souligner que les raisons de l'ordre de remboursement sont exposées au point V de la décision 96/178 et de la décision 96/484. Cette motivation était suffisante pour permettre à la requérante de comprendre les raisons pour lesquelles l'ordre de remboursement n'a pas été suspendu.

216 Il s'ensuit que la deuxième branche du troisième moyen est rejetée dans sa totalité.

Sur la troisième branche du troisième moyen, tirée d'une séparation illicite des procédures (griefs soulevés uniquement dans les affaires T-2/96 et T-97/96)

Arguments des parties

217 La requérante NMH soutient que les trois procédures portant sur la privatisation de NMH et sur l'octroi des prêts sont liées quant au fond. La défenderesse, en ouvrant trois procédures, aurait artificiellement distingué des faits que les exigences de cohérence commandaient de prendre en considération ensemble. Elle aurait, de la sorte, commis une erreur de procédure.

218 La défenderesse et le Royaume-Uni récusent ce grief et concluent à son rejet.

Appréciation du Tribunal

219 L'obligation de la défenderesse de traiter les présentes affaires dans une procédure unique ne ressort d'aucune disposition du traité CECA ni du cinquième code des aides à la sidérurgie.

220 En l'espèce, étaient en cause, d'une part, des concours financiers envisagés dans le cadre du projet de privatisation de NMH, notifiés par le gouvernement allemand à la Commission le 16 mai 1994, et, d'autre part, des prêts accordés par le Land de Bavière à NMH entre 1993 et 1995, qui n'ont été notifiés à la Commission qu'après leur octroi. Plus précisément, la Commission n'a été informée des versements des premières tranches de ces prêts que le 15 juillet et le 28 septembre 1994, donc après l'ouverture de la procédure ayant abouti à la décision 95/422, et les versements des quatre dernières tranches n'ont été notifiés qu'après l'ouverture de la procédure ayant abouti à la décision 96/178.

221 Il en ressort que la nature et les modalités de ces mesures étaient différentes, de même que les périodes auxquelles elles ont été prises. De plus, la défenderesse n'était pas au courant, à l'ouverture de la procédure ayant abouti à la décision 95/422, des mesures financières ayant fait l'objet des deux décisions subséquentes. Il en résulte qu'elle n'aurait pas pu les examiner dans le cadre d'une même procédure.

222 Il s'ensuit que la troisième branche du troisième moyen doit être rejetée comme non fondée.

D — *Sur le quatrième moyen, tiré d'une violation des droits de la défense*

Arguments des parties

223 Dans l'affaire T-129/95, les requérantes font grief à la défenderesse d'avoir violé leurs droits de la défense et ceux du gouvernement allemand en les privant du droit d'être entendues sur l'appréciation selon laquelle l'apport du Land de Bavière constituait une subvention à fonds perdus. Elles n'auraient pu s'attendre à une telle appréciation car, premièrement, la communication annonçant l'ouverture de la procédure faisait état d'une injection de capital en faveur de NMH et, deuxièmement, les services de la Commission auraient affirmé, au cours d'un entretien entre le membre de la Commission compétent et le ministre de l'Économie bavarois, que la forme de l'apport était sans importance. A l'appui de leur reproche, elles invoquent les arrêts de la Cour du 29 juin 1994, Fiskano/Commission (C-135/92, Rec. p. I-2885, point 39), et du Tribunal du 23 février 1994, CB et Europay/Commission (T-39/92 et T-40/92, Rec. p. II-49, point 48).

224 Dans les affaires T-2/96 et T-97/96, la requérante NMH soutient que, dans une procédure pouvant entraîner la faillite d'une entreprise, la défenderesse est tenue de la consulter. Ce principe serait particulièrement important lorsque, comme dans le cas de l'article 33, premier alinéa, deuxième phrase, du traité CECA, le contrôle juridictionnel est limité.

225 La défenderesse aurait, d'ailleurs, uniquement publié une communication relative à la procédure au *Journal officiel des Communautés européennes*, sans informer les requérantes de la teneur complète des griefs formulés.

226 La défenderesse conclut au rejet du moyen. En effet, elle se serait conformée à l'article 6, paragraphe 1, du cinquième code des aides à la sidérurgie et aurait mis le gouvernement allemand en mesure de s'exprimer sur toutes les questions de fait et de droit prises en considération dans le cadre des renseignements communiqués par ce dernier et le Land de Bavière.

227 Les entreprises concernées par une procédure ouverte au titre de cette disposition n'auraient pas d'autre droit que de présenter leurs observations sur la décision d'ouverture de la procédure. Seul l'État membre concerné, destinataire exclusif de la décision, aurait le droit d'être entendu.

Appréciation du Tribunal

228 Selon une jurisprudence constante, le respect des droits de la défense dans toute procédure ouverte à l'encontre d'une personne et susceptible d'aboutir à un acte faisant grief à celle-ci constitue un principe fondamental de droit communautaire et doit être assuré même en l'absence d'une réglementation spécifique (arrêts de la Cour du 14 février 1990, France/Commission, C-301/87, Rec. p. I-307, points 29 à 31, du 10 juillet 1986, Belgique/Commission, cité au point 76 ci-dessus, point 28, du 21 mars 1990, Belgique/Commission, C-142/87, Rec. p. I-959, point 46).

229 L'article 6, paragraphe 4, du cinquième code des aides à la sidérurgie prévoit: « Si, après avoir mis les intéressés en demeure de présenter leurs observations, la Commission constate qu'une aide n'est pas compatible avec les dispositions de la présente décision, elle informe l'État membre intéressé de sa décision. »

230 Il ne ressort ni du libellé de cet article, ni d'aucune autre disposition relative aux aides d'État, ni de la jurisprudence communautaire que la Commission serait tenue d'entendre le bénéficiaire de ressources d'État sur l'appréciation juridique qu'elle porte sur la mise à disposition de ces ressources.

231 Il n'en ressort pas davantage que, après avoir mis l'État membre concerné en demeure de présenter ses observations, la Commission serait tenue de l'informer de sa position avant d'adopter sa décision. Du reste, même si une telle obligation existait, les entreprises concernées n'en tireraient pas pour autant un quelconque droit d'être entendues. Les arrêts Fiskano/Commission et CB et Europay/Commission, cités au point 223 ci-dessus, que les requérantes invoquent à l'appui de leur moyen, se limitent à consacrer le droit pour les entreprises ou associations d'entreprises d'être mises en mesure, dans toute procédure susceptible d'aboutir à des sanctions, de faire connaître utilement leur point de vue sur la réalité et la pertinence des faits et griefs allégués par la Commission.

232 Les requérantes ne sauraient faire grief à la défenderesse de ne les avoir informées que par le biais de la publication au Journal officiel de l'avis d'ouverture d'une procédure au titre de l'article 6, paragraphe 4, du cinquième code des aides à la sidérurgie. Il ressort de la jurisprudence relative à l'article 93, paragraphe 2, du traité CE que cette disposition n'exige pas une mise en demeure individuelle et que son seul objet est d'obliger la Commission à faire en sorte que toutes les personnes potentiellement intéressées soient averties de l'ouverture d'une procédure et se voient offrir l'occasion de faire valoir leurs observations à cet égard. Dans ces circonstances, la publication d'un avis au Journal officiel apparaît comme un moyen adéquat et suffisant pour faire connaître à tous les intéressés l'ouverture d'une procédure (arrêt Intermills/Commission, cité au point 131 ci-dessus, point 17). Sa finalité étant comparable à celle de l'article 93, paragraphe 2, du traité CE et son libellé ne conférant pas aux particuliers le droit d'être mis en demeure individuellement, l'article 6, paragraphe 4, du cinquième code des aides à la sidérurgie doit être interprété en ce sens que la publication au Journal officiel de l'avis d'ouverture d'une procédure est suffisante.

233 En l'espèce, les requérantes ont été mises en mesure de présenter leurs observations sur les faits retenus et les appréciations portées par la défenderesse dans l'avis d'ouverture de la procédure en cause, même si elles n'ont pas fait usage de cette possibilité.

234 En outre, il ressort du dossier (voir ci-dessus points 29 à 32, 35 à 37 et 40 à 42) que le gouvernement allemand a été dûment entendu, de sorte que ses droits de la défense ont également été respectés.

235 Il s'ensuit que la décision 95/422, la décision 96/178 et la décision 96/484 ne sont pas entachées d'illégalité du fait d'une violation des droits de la défense.

236 Le quatrième moyen doit donc être rejeté.

E — *Conclusion*

237 Il résulte de l'ensemble de ce qui précède que les moyens doivent être rejetés dans leur totalité. Les requérantes n'ayant pas démontré que les décisions attaquées sont entachées d'une illégalité, les présents recours en annulation doivent être rejetés dans leur intégralité.

Sur les dépens

238 Aux termes de l'article 87, paragraphe 2, du règlement de procédure, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens, s'il est conclu en ce sens. La défenderesse ayant conclu à la condamnation des requérantes aux dépens et ces dernières ayant succombé en leurs moyens, il y a lieu de les condamner à supporter, outre leurs dépens, ceux exposés par la défenderesse.

239 Selon l'article 87, paragraphe 4, premier alinéa, du règlement de procédure, les États membres et les institutions qui sont intervenus au litige supporteront leurs dépens. Il s'ensuit que la République fédérale d'Allemagne et le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, partie intervenantes, devront supporter leurs propres dépens.

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL (cinquième chambre élargie)

déclare et arrête:

1) La demande de traitement confidentiel est rejetée.

2) La demande d'accès au dossier relatif à la décision de la Commission du 1er août 1988 est rejetée.

3) Les recours dans les affaires jointes T-129/95, T-2/96 et T-97/96 sont rejetés.

4) Les requérantes supporteront leurs propres dépens ainsi que les dépens de la défenderesse.

5) La République fédérale d'Allemagne et le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord supporteront leurs propres dépens.

Azizi García-Valdecasas Moura Ramos

Jaeger Mengozzi

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 21 janvier 1999.

Le greffier Le président

H. Jung J. Azizi

Table des matières

Cadre juridique ..... II - 23

Faits à l'origine du litige ..... II - 26

Antécédents ..... II - 26

1. Création de la société requérante Neue Maxhütte Stahlwerke GmbH ..... II - 26

2. Participation du Land de Bavière dans les entreprises NMH et Lech-Stahlwerke GmbH ..... II - 27

3. Plan de privatisation de NMH ..... II - 28

4. Prêts accordés à NMH ..... II - 30

Procédure administrative ..... II - 32

1. Procédure relative aux mesures de financement prévues dans le cadre de la privatisation de NMH (affaire T-129/95) ..... II - 32

2. Procédure relative aux prêts accordés entre mars 1993 et août 1994 (affaire T-2/96) ..... II - 34

3. Procédure relative aux prêts accordés entre juillet 1994 et mars 1995 (affaire T-97/96) ..... II - 35

Procédure ..... II - 36

Affaire T-129/95 ..... II - 36

Affaire T-2/96 ..... II - 36

Affaire T-97/96 ..... II - 37

Affaires jointes T-129/95, T-2/96 et T-97/96 ..... II - 38

Conclusions des parties ..... II - 39

Sur le fond ..... II - 41

A — Sur le premier moyen, tiré d'une violation de l'article 4, sous c), du traité CECA ..... II - 42

Arguments des requérantes ..... II - 42

1. Observations liminaires ..... II - 42

a) Critère de l'investisseur privé ..... II - 42

b) Arguments tirés du critère de l'investisseur privé ..... II - 43

— Investisseur privé d'une taille comparable ..... II - 43

— Situation similaire ..... II - 43

— Justification économique et perspective de rentabilité ..... II - 43

2. Apport de capital par le Land de Bavière à NMH et à LSW ..... II - 45

3. Concours de 56 millions de DM versé par le Land de Bavière à NMH pour des investissements (affaire T-129/95) ..... II - 46

4. Prêts accordés par le Land de Bavière à NMH (affaires T-2/96 et T-97/96) . II - 46

Arguments de la défenderesse et du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord ..... II - 48

Appréciation du Tribunal ..... II - 48

1. Observations liminaires ..... II - 48

a) Sur l'article 4, sous c), du traité CECA ..... II - 48

b) Sur le contrôle juridictionnel des appréciations portées par la Commission dans le cadre de l'application du cinquième code des aides à la sidérurgie ..... II - 49

c) Sur le critère de l'investisseur privé ..... II - 50

2. Application du critère de l'investisseur privé à l'apport de capital à NMH et à LSW ..... II - 52

a) Investisseur privé d'une taille comparable se trouvant dans une situation similaire ..... II - 52

b) Perspective de rentabilité ..... II - 53

c) Éventuel ternissement de l'image de marque du Land de Bavière ..... II - 55

3. Concours de 56 millions de DM versé à NMH aux fins d'investissement (affaire T-129/95) ..... II - 56

4. Application du critère de l'investisseur privé aux prêts accordés par le Land de Bavière (affaires T-2/96 et T-97/96) ..... II - 57

a) Qualification des prêts d'aides d'État ..... II - 57

b) Sur la référence à la loi allemande sur les sociétés à responsabilité limitée ..... II - 58

c) Sur un éventuel remboursement des prêts ..... II - 59

5. Conclusion ..... II - 60

B — Sur le deuxième moyen, tiré d'une violation du principe de proportionnalité ..... II - 60

Arguments des requérantes ..... II - 60

Arguments de la défenderesse et du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord ..... II - 61

Appréciation du Tribunal ..... II - 61

1. Sur l'application d'un critère de minimis aux aides d'État ..... II - 61

2. Sur la prétendue obligation de la Commission d'ordonner la modification des conditions d'octroi des aides plutôt que leur restitution ..... II - 63

3. Sur l'article 5, troisième tiret, du traité CECA ..... II - 64

4. Conclusion ..... II - 64

C — Sur le troisième moyen, tiré d'une violation des formes substantielles ..... II - 64

Sur la première branche du troisième moyen, tirée d'une présentation fallacieuse de plusieurs constatations factuelles contenues dans les décisions attaquées ainsi que du défaut de motivation en résultant ..... II - 65

1. Observations liminaires ..... II - 65

2. Sur le grief tiré d'une présentation erronée des concours financiers projetés ..... II - 66

Arguments des parties ..... II - 66

Appréciation du Tribunal ..... II - 67

— Affaire T-129/95 ..... II - 67

— Affaires T-2/96 et T-97/96 ..... II - 68

— Conclusion ..... II - 69

3. Sur le grief tiré d'une présentation erronée par la décision 95/422 des exemples de comportements d'entrepreneurs décrits par le gouvernement allemand, et la demande de traitement confidentiel des données y afférentes .. II - 69

Sur la demande de traitement confidentiel ..... II - 69

— Arguments des parties ..... II - 69

— Appréciation du Tribunal ..... II - 70

Sur le fond du grief ..... II - 70

— Arguments des parties ..... II - 70

— Appréciation du Tribunal ..... II - 72

4. Sur le grief tiré d'une présentation erronée par la décision 95/422 de la décision de 1988 ..... II - 73

Arguments des parties ..... II - 73

— Sur le fond du grief ..... II - 73

— Sur la demande de documents ..... II - 73

Appréciation du Tribunal ..... II - 74

— Sur le fond du grief ..... II - 74

— Sur la demande de documents ..... II - 75

5. Sur le grief tiré d'une présentation erronée par la décision 95/422 des circonstances liées au retrait des anciens associés privés de NMH ..... II - 76

Arguments des parties ..... II - 76

Appréciation du Tribunal ..... II - 77

Sur la deuxième branche du troisième moyen, tirée du refus de suspendre les décisions 96/178 et 96/484 ou l'obligation de remboursement des prêts qu'elles imposent, ainsi que d'une violation du principe de protection juridique et de l'obligation de motivation ..... II - 78

Arguments des parties ..... II - 78

Appréciation du Tribunal ..... II - 79

Sur la troisième branche du troisième moyen, tirée d'une séparation illicite des procédures ..... II - 81

Arguments des parties ..... II - 81

Appréciation du Tribunal ..... II - 81

D — Sur le quatrième moyen, tiré d'une violation des droits de la défense ..... II - 82

Arguments des parties ..... II - 82

Appréciation du Tribunal ..... II - 83

E — Conclusion ..... II - 85

Sur les dépens ..... II - 86