II

(Actes non législatifs)

DÉCISIONS

DÉCISION (UE) 2021/1943 DE LA COMMISSION

du 14 juin 2021

concernant l'aide d'État SA.33797 (2013/C) (ex 2013/NN, ex 2011/CP) mise à exécution par la Slovaquie en faveur de l'entreprise NCHZ

[notifiée sous le numéro C(2021) 4185]

(Le texte en langue slovaque est le seul faisant foi.)

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

LA COMMISSION EUROPÉENNE,

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

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

vu la décision de la Commission d'ouvrir la procédure prévue à l'article 108, paragraphe 2, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, ([1])

après avoir mis les intéressés en demeure de présenter leurs observations en vertu des dispositions précitées, et vu ces observations,

considérant ce qui suit:

1. PROCÉDURE

1.1. Ouverture et clôture de la procédure formelle d'examen

(1) Par lettre du 2 juillet 2013, la Commission a informé la Slovaquie de sa décision d'ouvrir la procédure prévue à l'article 108, paragraphe 2, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ([2]) (TFUE) en rapport avec certaines mesures qu'aurait prises la Slovaquie en faveur de Novácké chemické závody, a.s. v konkurze (ci-après «NCHZ»).

(2) Par sa décision (UE) 2015/1826 ([3]) du 15 octobre 2014 concernant l'aide d'État SA.33797 (2013/C) (ex 2013/NN) (ex 2011/CP) mise à exécution par la Slovaquie en faveur de l'entreprise NCHZ (ci-après «la décision initiale»), la Commission a conclu, à l'article 2, que la décision prise par le comité des créanciers qui avait permis la poursuite des activités de NCHZ après l'expiration de la loi sur les sociétés stratégiques ne constituait pas une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE.

(3) La procédure qui a précédé l'adoption de la décision initiale est décrite aux considérants 1 à 9 de celle-ci.

([1]) Décision C(2013) 3555 final de la Commission du 2 juillet 2013 (JO C 297 du 12.10.2013, p. 85).
([2]) JO C 297 du 12.10.2013, p. 85.
([3]) JO L 269 du 15.10.2015, p. 71.

1.2. **Arrêt du Tribunal dans l'affaire T-284/15**

(4) Suite à un recours introduit par la société AlzChem AG, le Tribunal, dans son arrêt du 13 décembre 2018 rendu dans l'affaire T-284/15 ([4]), a annulé l'article 2 de la décision initiale au motif que la Commission n'avait pas suffisamment motivé son appréciation quant à l'existence d'un avantage économique et à l'imputabilité à l'État de la décision de permettre la poursuite des activités de NCHZ après le 31 décembre 2010 (ci-après «la mesure»). Le défaut de motivation concernait principalement: i) le rôle de l'Okresný súd Trenčín [tribunal de district de Trenčín] (ci-après «le tribunal de la faillite») dans la décision de poursuivre les activités de NCHZ; ii) l'existence de droits de veto des créanciers publics lors de la prise de la décision de poursuivre les activités de NCHZ; iii) le risque pour les créanciers de constater une accumulation de leurs créances après le 31 décembre 2010; et iv) la pertinence de l'analyse économique et de la présentation des dirigeants de NCHZ pour permettre aux créanciers de se prononcer en janvier 2011.

(5) En ce qui concerne le premier point, à savoir le rôle du tribunal de la faillite dans la décision de poursuivre les activités de NCHZ, le Tribunal a estimé que, dans la décision initiale, la Commission aurait dû expliquer comment elle avait appréhendé le rôle du tribunal de la faillite dans le processus décisionnel et indiquer les raisons l'ayant conduite à conclure que la décision de poursuivre les activités de NCHZ n'était pas imputable au tribunal de la faillite. Le Tribunal a en particulier retenu que dans la décision initiale, la Commission faisait à plusieurs reprises référence à la décision des créanciers du 26 janvier 2011 ([5]), par laquelle ceux-ci avaient consenti à la poursuite des activités de NCHZ, sans mentionner l'intervention du tribunal de la faillite du 17 février 2011, par laquelle ce tribunal rendait la décision du 26 janvier 2011 contraignante pour le syndic de la faillite. La Commission ne mentionnait pas non plus la décision du tribunal du 17 février 2011 dans son appréciation de l'imputabilité.

(6) En outre, le Tribunal a rappelé que, lors de l'audience du 11 avril 2018, lorsqu'il avait demandé à la Commission si le tribunal de la faillite aurait dû seulement examiner le respect des aspects formels de la décision des créanciers ou s'il aurait dû, en outre, vérifier aussi le bien-fondé de cette décision et aurait pu, le cas échéant, prendre une décision différente, la Commission n'avait pas été en mesure d'apporter une réponse à cet égard. Le Tribunal a aussi évoqué le contexte particulier dans lequel le tribunal de la faillite était intervenu en l'espèce, puisqu'il était membre du comité compétent ([6]).

(7) En ce qui concerne le deuxième point, à savoir les droits de veto des créanciers publics, le Tribunal a constaté que la décision initiale contenait des explications contradictoires quant à savoir si les créanciers privilégiés qui étaient membres du comité compétent ([7]), constituaient un «organe» qui adoptait les décisions à la majorité, ou bien s'ils donnaient leur avis de manière individuelle, auquel cas la raison pour laquelle ils n'avaient pas de droit de veto n'était pas indiquée dans la décision initiale ([8]).

(8) En ce qui concerne le troisième point, à savoir le risque pour les créanciers de constater une accumulation de leurs créances, le Tribunal a statué que, bien que la décision initiale ait confirmé le risque d'une augmentation des créances pour certains créanciers publics privilégiés après le 31 décembre 2010, il n'y était pas clairement indiqué si et comment la Commission avait tenu compte de ce risque lors de l'application du critère du créancier privé. Le Tribunal a également retenu que la constatation de la Commission selon laquelle la décision des créanciers publics de poursuivre les activités de NCHZ avait été adoptée en même temps et dans les mêmes conditions (*pari passu*) que les décisions des créanciers privés comparables, n'était pas cohérente avec ce qui était mentionné dans la décision initiale, à savoir que certains de ces créanciers publics se trouvaient dans une situation différente, et ce du fait que les créances dont ils étaient titulaires avaient augmenté durant la période de faillite de NCHZ antérieure au 31 décembre 2010.

([4]) Arrêt du Tribunal du 13 décembre 2018, T-284/15, AlzChem/Commission, EU:T:2018:950.
([5]) En particulier, aux considérants 14, 26 et 32 et à l'article 2 de la décision initiale.
([6]) Tel que défini au considérant 18 et dénommé dans l'arrêt «comité compétent».
([7]) Tel que défini au considérant 18 et dénommé dans l'arrêt «comité compétent». Le Tribunal a relevé que le moyen relatif au droit de veto ne s'appliquait qu'aux créanciers publics privilégiés membres du comité compétent et ne concernait pas ceux qui siégeaient au comité des créanciers (voir point 84 de l'arrêt).
([8]) Arrêt du Tribunal du 13 décembre 2018, T-284/15, AlzChem AG/Commission, EU:T:2018:950, points 94 et 95.

(9) En ce qui concerne le quatrième point, à savoir la pertinence de l'analyse économique et de la présentation des dirigeants de NCHZ pour permettre aux créanciers de se prononcer en janvier 2011, le Tribunal a relevé que, selon la décision initiale, ces deux documents constituaient une source d'information pour la décision des créanciers dont les créances étaient nées avant la mise en faillite. S'agissant de l'analyse économique, le Tribunal a estimé que la Commission avait considéré à juste titre que ladite analyse pouvait servir de fondement à la décision des créanciers. Cependant, il a aussi noté qu'il n'était pas indiqué dans la décision initiale si cette analyse tenait compte des coûts de la poursuite des activités de NCHZ pour les créanciers dont les créances avaient augmenté durant la procédure de faillite. La raison pour laquelle cette analyse aurait pu servir de fondement à un examen du comportement de ces créanciers au regard du critère du créancier privé n'apparaissait donc pas clairement. Compte tenu des éléments exposés, le Tribunal a en outre considéré que l'argument de la société AlzChem selon lequel la présentation des dirigeants de la société n'était pas pertinente aux fins de l'examen du comportement des créanciers publics était inopérant. Le Tribunal soutient que la décision initiale est entachée d'une insuffisance de motivation quant à la question de la pertinence de ces deux documents, l'analyse économique et la présentation des dirigeants, aux fins de l'analyse de la Commission de la situation des créanciers publics dont les créances avaient augmenté durant la procédure de faillite.

1.3. **Procédure juridictionnelle relative à la première période de la faillite**

(10) Une procédure juridictionnelle concernait la première période de la faillite de NCHZ, durant laquelle NCHZ avait le statut de société stratégique en vertu de la loi sur les sociétés stratégiques. Le 24 septembre 2019, dans l'affaire T-121/15 ([9]), le Tribunal a confirmé le constat de la Commission selon lequel l'aide était incompatible et a donc rejeté le recours en annulation relatif à l'article 1er de la décision initiale. Le 29 avril 2021, la Cour de justice a rejeté le pourvoi formé par la société Fortischem, a. s. (ci-après «Fortischem») contre l'arrêt du Tribunal ([10]).

1.4. **Réouverture de la procédure formelle d'examen**

(11) Au regard de l'annulation de l'article 2 de la décision initiale par le Tribunal, la procédure formelle d'examen reste ouverte en ce qui concerne la décision de permettre la poursuite des activités de NCHZ après l'expiration de la partie pertinente de la loi sur les sociétés stratégiques.

(12) La Commission a invité la Slovaquie et les parties intéressées à présenter leurs observations sur la mesure en question, compte tenu de l'arrêt du Tribunal du 13 décembre 2018. La Slovaquie a présenté ses observations le 14 février 2020.

(13) La Commission a aussi reçu les observations de trois parties intéressées les 5 décembre 2019, 19 décembre 2019 et 6 janvier 2020. Ces observations ont été communiquées à la Slovaquie, qui a eu la possibilité de les commenter. Les observations de cette dernière lui sont parvenues par une lettre soumise le 28 mai 2020.

2. **CONTEXTE ET DESCRIPTION DE LA MESURE**

2.1. **Le bénéficiaire**

(14) NCHZ était un fabricant slovaque de substances chimiques spéciales (par exemple carbure de calcium, PVC, substances chimiques de base), qui comptait en 2008 environ 1 400 salariés. Ses activités et son exploitation sont décrites plus en détail aux considérants 10 et 11 de la décision initiale ([11]). NCHZ était une société privée ([12]).

2.2. **La procédure de faillite menée à l'égard de NCHZ et le comité compétent**

(15) La loi sur les sociétés stratégiques a été adoptée ([13]) après la mise en faillite de NCHZ le 8 octobre 2009; cette loi s'appliquait à NCHZ puisque le gouvernement a reconnu NCHZ comme une société stratégique le 2 décembre 2009 (ci-après «première période de la faillite»).

([9]) Arrêt du Tribunal (sixième chambre) du 24 septembre 2019, Fortischem, a. s./Commission, T-121/15, EU:T:2019:684.

([10]) Arrêt de la Cour du 29 avril 2021, Fortischem/Commission, C-890/19, EU:C:2021:345.

([11]) La référence à la décision initiale est indiquée au considérant 2 de la présente décision.

([12]) Le propriétaire de la société était la société Disor Holdings Limited. Entre-temps, les activités de NCHZ ont été reprises par Fortischem, si bien que NCHZ ne fabrique plus de substances chimiques.

([13]) Zákon č. 493/2009 Z. z. o niektorých opatreniach týkajúcich sa strategických spoločností, v znení zmien [loi no 493/2009 Rec. sur certaines mesures concernant les sociétés stratégiques, telle que modifiée, ci-après «loi sur les sociétés stratégiques»], publiée au *Recueil des lois* [journal officiel de la Slovaquie] le 1er décembre 2009.

(16) Lorsque la loi sur les sociétés stratégiques a cessé de s'appliquer à NCHZ, le 31 décembre 2010 (ci-après «seconde période de la faillite»), la poursuite des activités de NCHZ n'était plus garantie par cette loi. Par conséquent, le syndic de la faillite (ci-après juste «syndic») n'était plus tenu par la loi de maintenir la société en activité.

(17) Les pertes de NCHZ n'ont cessé d'augmenter depuis le début de la procédure de faillite menée à son encontre et les coûts d'exploitation de l'entreprise étaient supérieurs aux recettes tirées de ses activités. Selon la loi sur la faillite ([14]), si les coûts d'exploitation de l'entreprise en faillite excèdent les recettes tirées de ses activités, le syndic est tenu d'informer le comité compétent concerné (ci-après dénommé «comité compétent») ([15]), qui est un organe collectif, et de lui demander si et dans quelle mesure il doit poursuivre les activités de l'entreprise ([16]).

(18) La composition du comité compétent est déterminée conformément aux dispositions de la loi sur la faillite et elle est spécifique à chaque cas de faillite. Dans le cas de NCHZ, le comité compétent était composé: i) du comité des créanciers, qui était un organe élu représentant les créanciers chirographaires titulaires de créances nées avant la mise en faillite; ii) des créanciers privilégiés titulaires de créances nées avant la mise en faillite; et iii) du tribunal de la faillite ([17]).

(19) Selon la loi sur la faillite ([18]), les créanciers titulaires de créances dites «constatées», c'est-à-dire de créances déclarées qui n'ont pas été rejetées par le syndic de la faillite, élisent les membres du comité des créanciers lors d'une réunion des créanciers. Les créanciers titulaires de créances constatées non garanties peuvent, dans le cadre de la procédure de faillite, exercer leurs droits par l'intermédiaire du comité des créanciers ([19]). Les membres du comité des créanciers sont tenus d'agir en servant au mieux les intérêts de tous les créanciers chirographaires ([20]) afin que le taux de règlement des créances dont ils sont titulaires soit le plus élevé possible ([21]). Selon la loi sur la faillite, outre le comité des créanciers, le tribunal de la faillite et le syndic de la faillite doivent également procéder, dans le traitement de la faillite du débiteur, de sorte que le taux de règlement des créances soit le plus élevé possible ([22]).

(20) Dans le cas de NCHZ, le comité des créanciers était à l'époque composé de cinq entités, à savoir: i) la société INVEST-KREDIT, s. r. o.; ii) la société Novácka Energetika, a. s.; iii) la société M – ENERGO, s. r. o.; iv) le Fond národného majetku Slovenskej republiky (Fonds du patrimoine national de la République slovaque); et v) la société DAK KIABA, s. r. o. Quatre membres du comité des créanciers étaient des entités privées ([23]). La seule entité publique du comité des créanciers était le Fonds du patrimoine national de la République slovaque. À l'exception d'INVEST-KREDIT, s. r. o., les membres privés du comité des créanciers n'avaient pas de lien de capital avec le propriétaire de NCHZ, comme l'a confirmé la procédure devant le Tribunal ([24]).

(21) Six créanciers privilégiés titulaires de créances nées avant la mise en faillite (ci-après «les créanciers privilégiés concernés»), dont les créances constatées étaient garanties par une sûreté et portaient sur des biens formant une masse de faillite distincte, étaient aussi membres du comité compétent. Deux des créanciers privilégiés étaient des entités privées: Poštová banka, a. s. et la société NLB Factor, a. s. Les quatre autres étaient des entités publiques, à savoir: i) la ville de Nováky; ii) le Fonds du patrimoine national de la République slovaque; iii) l'institution financière Slovenská záručná a rozvojová banka, a. s.; et iv) l'Environmentálny fond (Fonds environnemental).

([14]) Zákon č. 7/2005 Z. z. o konkurze a reštrukturalizácii (loi n° 7/2005 sur la faillite et la restructuration, ci-après «loi sur la faillite»), telle que modifiée, pour ses dispositions applicables à la faillite de NCHZ.

([15]) «Comité compétent», tel que défini à l'article 82, paragraphe 2, de la loi sur la faillite. Dans ce cas, le comité compétent a été constitué en vertu de l'article 82, paragraphe 2, points c) et e), de la loi sur la faillite.

([16]) Conformément à l'article 88 de la loi sur la faillite.

([17]) La composition du comité compétent, dans le cadre de la procédure de faillite menée à l'encontre de NCHZ, a été déterminée conformément à l'article 82, paragraphe 2, points c) et e), de la loi sur la faillite.

([18]) Conformément à l'article 32 et à l'article 35, paragraphe 4, de la loi sur la faillite.

([19]) Voir article 33 de la loi sur la faillite.

([20]) Voir article 37, paragraphe 4, de la loi sur la faillite.

([21]) Voir article 5 de la loi sur la faillite.

([22]) Voir aussi article 5 de la loi sur la faillite.

([23]) Les membres privés du comité des créanciers, comme cela était déjà mentionné dans la note n° 9 de la décision initiale, étaient détenus par les sociétés suivantes: INVEST — KREDIT, s. r. o. (appartenant à la société DISOR HOLDINGS LIMITED, actionnaire unique de NCHZ), Novácka Energetika, a. s. (initialement filiale de NCHZ, dont le propriétaire majoritaire depuis janvier 2011 est la société STUPEFY HOLDINGS LIMITED), M — ENERGO, s. r. o. (dont le propriétaire majoritaire est la société STUPEFY HOLDINGS LIMITED) et DAK KIABA, s. r. o.

([24]) Voir arrêt du Tribunal du 13 décembre 2018, T-284/15, AlzChem AG/Commission, EU:T:2018:950, points 174, 175 et 180.
Dans le moyen sur lequel portaient les points correspondants de l'arrêt, la société AlzChem évoquait un lien de capital entre certains créanciers privés et les «propriétaires» de NCHZ, remettant ainsi en cause l'utilisation par la Commission de la décision du comité des créanciers comme un instrument de référence pour l'application du critère du créancier privé.

(22) Selon la loi sur la faillite ([25]), le tribunal de la faillite siège de plus au comité compétent si, en ce qui concerne les biens formant une masse de faillite distincte (par opposition à la masse générale), le syndic rejette la créance garantie d'un créancier privilégié ([26]). Dans le cas de NCHZ, le syndic a rejeté la créance alléguée par un créancier privilégié privé, REDQUEST LIMITED ([27]), qui a fait appel de ce rejet. Par conséquent, et (uniquement) en raison de l'existence de la créance contestée de la société REDQUEST LIMITED, le tribunal de la faillite siégeait de plus au comité compétent aux côtés du comité des créanciers et des créanciers privilégiés. Dans son rôle de membre du comité compétent, le tribunal de la faillite tient compte des intérêts légitimes des créanciers concernés et de leurs points de vue, ainsi que des points de vue des autres membres du comité compétent (voir aussi plus bas le considérant 42). Il résulte de la composition du comité compétent susmentionnée que les créanciers publics représentés au sein du comité compétent étaient la ville de Nováky, le Fonds du patrimoine national de la République slovaque, l'institution financière Slovenská záručná a rozvojová banka et le Fonds environnemental.

2.3. **Description de la mesure**

(23) La mesure examinée est la décision du comité compétent de donner au syndic de la faillite l'instruction de poursuivre les activités de NCHZ. Cette mesure a été adoptée à l'unanimité le 26 janvier 2011 par le comité des créanciers et les créanciers privilégiés. Le tribunal de la faillite, agissant en tant que membre du comité compétent après l'expiration de la loi sur les sociétés stratégiques le 31 décembre 2010, a rendu la mesure contraignante le 17 février 2011.

(24) Les dettes impayées de NCHZ à l'égard des créanciers publics ou appartenant à l'État, nées durant la procédure de faillite, s'élevaient au total à environ 13,4 millions d'EUR au 1er août 2012, date de la fin de la seconde période de la faillite. L'augmentation des dettes de NCHZ à l'égard des créanciers publics qui s'est produite durant la première et la seconde période de la faillite (comme déjà mentionné au considérant 23 de la décision initiale) est indiquée dans le tableau 1. Ces dettes sont définies comme des «créances de la masse» ([28]). Les dettes impayées de NCHZ à l'égard de ses créanciers publics nées durant la procédure de faillite sont aussi décrites aux considérants 22 à 25 de la décision initiale.

Tableau 1

Dettes de NCHZ à l'égard des créanciers publics (nées durant la première et la seconde période de la faillite, état au 1er août 2012) ([29])

Entités du secteur public/entreprises détenues par l'État	Montant de la dette en EUR
(Caisse d'assurance sociale) Sociálna poisťovňa	9 297 270,28
(Caisse générale d'assurance maladie) Všeobecná zdravotná poisťovňa	1 549 019,98
Slovenský vodohospodársky podnik, š. p. (Compagnie slovaque de gestion des eaux)	1 354 321,00
Ville de Nováky (redevance d'enlèvement des ordures, taxe immobilière)	650 158,75
Environmentálny fond (Fonds environnemental)	475 678,64
RTVS, s. r. o. (Radio et télévision de la Slovaquie)	14 870,72

([25]) Article 82, paragraphe 2, point e), de la loi sur la faillite.
([26]) Une créance garantie peut être rejetée, par exemple en raison de sa base juridique, de sa recouvrabilité etc.
([27]) Société sise à Londres, au Royaume-Uni.
([28]) Article 87 de la loi sur la faillite.
([29]) Le tableau montre l'état des dettes au 1er août 2012. Dans le cas des créanciers qui avaient des relations actives avec NCHZ durant la période de la faillite (par exemple le Fonds environnemental, la ville de Nováky), il ne reflète pas toutes les dettes, car celles nées après la mise en faillite, y compris les dettes issues des activités de l'entreprise, ont été payées en priorité dans le cadre de la procédure de faillite. Ainsi, certaines des dettes nées après la mise en faillite ont été payées avant le 1er août 2012.

Plusieurs communes (redevance d'enlèvement des ordures, taxe immobilière)	5 704,40
(Caisse commune d'assurance maladie) Spoločná zdravotná poisťovňa	4 463,19
Taxe sur les véhicules à moteur	2 390,50
TOTAL	**13 353 877,46**

(25) Les dettes impayées de NCHZ à l'égard des créanciers publics ou appartenant à l'État nées durant la procédure de faillite à des dates spécifiques sont indiquées dans le tableau 2.

Tableau 2

Dettes de NCHZ à l'égard des créanciers publics — à la date de la mise en faillite et dettes impayées nées durant la procédure de faillite au 31 décembre 2009 et au 31 décembre 2010 ([30])

Entités du secteur public/entreprises détenues par l'État	Montant de la dette en EUR à la date de la mise en faillite	Montant de la dette née durant la procédure de faillite en EUR au 31 décembre 2009	Montant de la dette née durant la procédure de faillite en EUR au 31 décembre 2010
Sociálna poisťovňa (Caisse d'assurance sociale)		544 001,99	3 878 065,44
Všeobecná zdravotná poisťovňa (Caisse générale d'assurance maladie)	72 442,24	91 694,96	626 702,68
Slovenský vodohospodársky podnik, š. p. (Compagnie slovaque de gestion des eaux)	91 213,48	66 595,20	732 177,68
Ville de Nováky	67 645,53 *	156,34	48 367,11
Environmentálny fond (Fonds environnemental)	1 019 792,01 **	29 762,71	222 954,21
RTVS, s. r. o. (Radio et télévision de la Slovaquie)		929,42	6 041,23
Plusieurs communes (redevance d'enlèvement des ordures)			470,00
Spoločná zdravotná poisťovňa (Caisse commune d'assurance maladie)	2 484,19	2 676,82	4 463,19
Union zdravotná poisťovňa, a. s. (Caisse d'assurance maladie Union)	7 212,77	9 015,66	67 529,73
Dôvera zdravotná poisťovňa, a.s. (Caisse d'assurance maladie Dôvera)	81 369,57	116 377,21	827 004,92

* *dont créance garantie de 43 781,67 EUR et créance non garantie de 23 863,86 EUR;*
** *dont créance garantie de 949 879,66 EUR et créance non garantie de 69 912,35 EUR.*

(26) Les créances du Fonds environnemental d'après la mise en faillite, nées durant la première période de la faillite, consistaient principalement en une redevance sur la pollution de l'air de 192 454 EUR, qui a été imposée au nom du Fonds environnemental en mai 2010 pour la pollution de l'air en 2009. La redevance sur la pollution de l'air de 2011, qui a été imposée en mai 2011 pour la pollution en 2010, a été fixée à 170 070 EUR. Fin 2010, les créances nées après la mise en faillite en raison du non-paiement partiel de la redevance annuelle sur la pollution de l'air s'élevaient à 222 954 EUR.

([30]) Communication des autorités slovaques du 12 mai 2014.
Dans le cas des créanciers qui avaient des relations actives avec NCHZ durant la période de la faillite, ces montants ne reflètent pas toutes les dettes, car celles nées après la mise en faillite, y compris les dettes issues des activités de l'entreprise, ont été payées en priorité dans le cadre de la procédure de faillite.

(27) La principale créance de la ville de Nováky, née après la mise en faillite durant la première période de la faillite, était la taxe immobilière pour 2010, imposée en mars 2010 et fixée à 523 793 EUR. Fin 2010, les créances nées après la mise en faillite s'élevaient à 29 762 EUR (principalement l'obligation de NCHZ liée à la taxe immobilière).

(28) Comme mentionné au considérant 17, dans la mesure où les coûts d'exploitation de NCHZ excédaient les recettes et que la loi sur les sociétés stratégiques ne s'appliquait plus à NCHZ, le syndic était tenu d'informer le comité compétent et de solliciter ses instructions. Conformément à la loi sur la faillite, le syndic a informé les membres du comité des créanciers et tous les créanciers privilégiés de la situation lors de la réunion conjointe qui s'est tenue le 26 janvier 2011.

(29) Lors de cette réunion du 26 janvier 2011, les dirigeants de NCHZ ont présenté une étude intitulée «NCHZ Nováky — Feasibility Study — Reengineering» (NCHZ Nováky — Étude de faisabilité — Reengineering) (ci-après «présentation des dirigeants»), dans laquelle ils examinaient, entre autres, les conséquences de l'arrêt des activités de NCHZ pour le règlement des dettes de la société, l'impact sur la région, ainsi que sur les recettes de l'État et de la ville. Selon la présentation des dirigeants, la cessation des activités aurait été préjudiciable aux intérêts des créanciers, d'autant plus que les coûts de la cessation des activités auraient certainement excédé le solde issu du règlement des dettes d'exploitation et que la reprise ultérieure des activités aurait impliqué des coûts très élevés.

(30) Dans leur présentation, les dirigeants examinaient aussi les chances de vendre NCHZ en tant qu'entreprise en activité. Ils y concluaient qu'il était impossible de vendre NCHZ en raison de la valeur nette qu'elle avait à l'époque. Ils expliquaient cependant que l'adoption de certaines mesures de restructuration permettrait de vendre avantageusement la société. Plus précisément, comme la loi sur les sociétés stratégiques empêchait le licenciement des salariés, NCHZ ne pouvait réduire le nombre de salariés, et donc réduire les coûts d'exploitation, qu'une fois que cette loi allait cesser de s'appliquer au début de la seconde période de la faillite.

(31) Dans leur présentation, les dirigeants envisageaient aussi le scénario d'une cessation des activités pour régler les dettes de NCHZ, mais ils estimaient la valeur réelle escomptée des actifs de la société à 15,5 millions d'EUR seulement.

(32) Les dirigeants ont aussi inclus dans leur présentation un bref aperçu des répercussions que la cessation des activités de NCHZ aurait sur la région et les tiers ([31]). Les effets directs comprenaient le licenciement d'environ 1 700 salariés et une hausse du chômage. La baisse des recettes de la ville de Nováky ne serait-ce qu'en raison du manque à gagner dû aux impôts locaux et aux paiements perdus était estimée à 572 000 EUR par an, dont 526 000 EUR pour la taxe immobilière et 46 000 EUR pour la redevance d'enlèvement des ordures ([32]). Le manque à gagner escompté des recettes de l'État était estimé à 7,4 millions d'EUR par an, principalement au niveau des prélèvements sur les salaires (6,4 millions d'EUR), des redevances sur les eaux usées (747 000 EUR) et de la redevance sur la pollution de l'air (192 000 EUR).

(33) Les créanciers disposaient en outre d'une analyse économique préparée par le syndic et datée du 23 décembre 2010 (ci-après «l'analyse économique» ou «l'analyse»), dans laquelle l'auteur arrivait à la conclusion que la cessation des activités de NCHZ serait contraire aux intérêts communs des créanciers de NCHZ. Plusieurs scénarios possibles étaient présentés dans l'analyse ([33]) et les produits et les coûts cumulés des créanciers de NCHZ étaient comparés dans leur ensemble, sans que la situation des différents créanciers y soit examinée. Les pertes d'exploitation de NCHZ en faillite jusqu'au 15 décembre 2010 s'élevaient au total à environ 15,8 millions d'EUR ([34]) (4,4 millions d'EUR hors amortissements).

([31]) Diapositives 34 à 36 de la présentation des dirigeants.

([32]) Le manque à gagner total pour la ville de Nováky était estimé à 757 000 EUR par an.

([33]) Les scénarios suivants ont été examinés: i) vente de l'entreprise dans son intégralité tout en maintenant ses activités; ii) vente de l'entreprise par parties tout en maintenant ses activités; iii) vente de l'entreprise par parties tout en maintenant les activités de certaines parties; iv) vente des actifs et arrêt complet des activités.

([34]) Calculé comme la différence entre les coûts d'exploitation totaux de l'entreprise qui s'élevaient à 202,2 millions d'EUR et les recettes totales qui s'élevaient à 186,4 millions d'EUR, pour la période comprise entre la mise en faillite de NCHZ par le tribunal de la faillite le 2 octobre 2009 (après l'ouverture de la procédure de faillite le 24 septembre 2009) et le 15 décembre 2010.

(34) L'analyse indiquait en particulier que la cessation des activités de NCHZ entraînerait des coûts importants de plus de 48 millions d'EUR, dont la plupart étaient liés à la fermeture et à l'assainissement environnemental des sites de production chimique (environ 37,3 millions d'EUR) et en partie aux frais de personnel (10,5 millions d'EUR si toutes les obligations légales étaient respectées ([35])). Il ne serait pas nécessaire d'encourir ces coûts d'environ 48 millions d'EUR si NCHZ poursuivait ses activités. L'analyse indiquait aussi qu'en plus de ces coûts directs liés à la cessation des activités de NCHZ, des créances (depuis lors) impayées (et pour la plupart non encore exigibles) résultant des activités de NCHZ d'un montant d'environ 16 millions d'EUR devraient aussi être honorées ([36]). En même temps, dans le scénario de la cessation des activités de NCHZ, la vente des différents lots d'actifs rapporterait de 47 à 52 millions d'EUR (sans tenir compte des coûts additionnels de démontage et d'enlèvement des équipements). En cas de cessation des activités de l'entreprise, les créances non honorées résultant des activités de l'entreprise seraient honorées comme des créances de la masse ([37]). Il en découle que la cessation des activités aurait élargi l'éventail des créances à honorer par la masse de la faillite, ce qui aurait réduit de manière générale le taux de règlement des créances. Le syndic de la faillite a donc estimé que la possibilité d'arrêter les activités de NCHZ et de vendre les différents lots d'actifs était la moins avantageuse, en particulier compte tenu des coûts élevés associés au respect de toutes les obligations juridiques liées à l'arrêt des activités et à l'assainissement environnemental. De plus, il était indiqué dans l'analyse que la reprise des activités de NCHZ après leur arrêt serait très problématique voire impossible ([38]).

(35) L'analyse comportait aussi un examen de l'intérêt de l'entreprise pour des acquéreurs potentiels. Lors du premier tour de l'appel d'offres public lancé pour l'acquisition de NCHZ, sur les sept acquéreurs intéressés, seule la société M — ENERGO avait soumis une offre de 2 millions d'EUR. Le syndic avait donc estimé qu'il n'était pas certain qu'un nouveau tour de l'appel d'offres public attire plus de soumissionnaires. À cet égard, l'analyse indiquait que les dettes publiques impayées d'un montant d'environ 6,1 millions d'EUR ne pourraient pas être reprises par l'acquéreur, mais seraient honorées en tant que créances de la masse. Les pertes en 2011 y étaient estimées à 3,8 millions d'EUR si les activités étaient poursuivies sans que des mesures d'économie soient prises.

(36) Un certain nombre de facteurs susceptibles d'avoir un effet sur le règlement des créances préfaillite en cas de poursuite (au moins partielle) des activités de NCHZ étaient évoqués dans l'analyse, bien qu'aucun effet n'y ait été expliqué en détail. Premièrement, les mesures de réduction des coûts qui devraient être mises en place (comme les licenciements partiels) auraient une incidence sur les résultats financiers. Deuxièmement, le produit de la vente de NCHZ pourrait varier selon que NCHZ serait vendue dans son intégralité ou en parties (tout en maintenant les activités des parties concernées) ou bien en tant que différents lots d'actifs après l'arrêt des activités de NCHZ. Dans le cas de la vente de parties de l'entreprise, l'auteur de l'analyse en arrivait à la conclusion que seules les activités les plus lucratives de NCHZ et les actifs liés (tels que la division carbure de calcium) pourraient probablement être vendus et que la masse de la faillite devrait couvrir les frais de fermeture des autres parties de l'entreprise NCHZ. La production de carbure de calcium était technologiquement liée à d'autres activités (divisions) de NCHZ; le fait de maintenir la production de carbure de calcium en arrêtant parallèlement d'autres activités aurait donc entraîné des coûts supplémentaires, dégradant ainsi la rentabilité de la division carbure de calcium. Selon l'analyse économique, l'alternative consistant à vendre l'entreprise par parties, que ce soit en la maintenant entièrement en activité (avec d'autres mesures de réduction des coûts), ou bien en ne maintenant que certaines parties de l'entreprise en activité, était donc risquée.

(37) En vertu de la loi sur la faillite, le comité des créanciers adoptait ses décisions à la majorité des voix des membres présents, chaque membre disposant d'une voix ([39]). En vertu de cette même loi, chaque membre du comité était tenu d'agir dans l'intérêt commun de tous les créanciers chirographaires ([40]). Cela présupposait de voter dans l'intérêt de tous les créanciers chirographaires, y compris de ceux qui n'étaient pas membres du comité des créanciers.

([35]) Selon l'option choisie pour la résiliation des contrats de travail, les frais de personnel étaient estimés à 7,7 millions d'EUR, 8,9 millions d'EUR ou 10,5 millions d'EUR.

([36]) Ce montant ne représente pas toutes les créances nées durant la première période de la faillite, car les créances résultant des activités de l'entreprise étaient honorées de manière continue et donc une partie de ces créances avait déjà été réglée.

([37]) Article 88, paragraphe 8, de la loi sur la faillite.

([38]) En cas d'arrêt des activités, l'électrolyse notamment devient inutilisable et la production ne peut pas être reprise. De même, si les fours à carbure utilisés pour produire du carbure de calcium étaient refroidis, leur remise en service poserait des problèmes.

([39]) Article 38, paragraphe 2, de la loi sur la faillite.

([40]) Article 37, paragraphe 4, de la loi sur la faillite.

(38) Sur la base des informations contenues dans la présentation des dirigeants, lors de la réunion du 26 janvier 2011, tous les membres du comité des créanciers présents ont soutenu la proposition de donner au syndic de la faillite l'instruction de poursuivre les activités de NCHZ dans les mêmes conditions. Cela signifiait que les activités de NCHZ pouvaient se poursuivre dans la même étendue qu'auparavant, aucun membre du comité n'ayant voté contre ou ne s'étant abstenu. La décision du comité des créanciers a donc été adoptée à l'unanimité, même si la majorité du comité des créanciers aurait été suffisante pour approuver l'instruction. Tous les créanciers privilégiés présents à la réunion se sont aussi prononcés individuellement en faveur de cette même instruction au syndic. Cela signifie qu'aucun des créanciers privilégiés n'a rejeté l'instruction proposée, ni ne s'est abstenu de prendre position.

(39) En outre, le deuxième point de l'ordre du jour discuté était la forme et la méthode de cession des actifs de NCHZ. Selon le procès-verbal de la réunion, les créanciers présents sont parvenus à un accord préliminaire sur la vente de NCHZ dans son intégralité, c'est-à-dire en tant qu'entreprise en activité, dans le cadre d'un appel d'offres public.

(40) Après la publication de la décision du comité des créanciers du 26 janvier 2011 relative à l'instruction au syndic ([41]), tout créancier chirographaire public ou privé avait le droit de contester cette instruction devant le tribunal de la faillite au motif qu'elle était contraire à l'intérêt commun des créanciers chirographaires ([42]). Or, aucun créancier n'a contesté cette instruction devant le tribunal de la faillite.

(41) Cette instruction au syndic a ensuite été soumise au tribunal de la faillite, qui pouvait soit approuver l'instruction, soit décider de la manière dont le syndic devait procéder ([43]). Toute décision de ce tribunal pouvait ainsi effectivement annuler la décision adoptée par les autres membres du comité compétent.

(42) Selon la loi sur la faillite ([44]), si le tribunal de la faillite est membre du comité compétent, le syndic ou les autres membres du comité compétent ne doivent soumettre l'instruction à l'approbation du tribunal qu'après que les autres membres du comité compétent ont formulé des observations sur l'instruction. Le tribunal de la faillite peut par une ordonnance soit approuver l'instruction soumise, soit décider de la manière de procéder. Le syndic est lié par l'ordonnance du tribunal. Lorsqu'il rend son ordonnance, le tribunal de la faillite tient compte des intérêts légitimes des créanciers concernés et de leurs observations, ainsi que des observations des autres membres du comité compétent.

(43) Par ordonnance du 17 février 2011, le tribunal de la faillite agissant dans l'affaire NCHZ en tant que membre du comité compétent a approuvé l'instruction au syndic ([45]). Le syndic était lié par l'ordonnance du tribunal. Le tribunal de la faillite a pris acte du fait que le comité des créanciers avait adopté à l'unanimité la décision donnant au syndic l'instruction de poursuivre les activités de NCHZ, et que tous les créanciers privilégiés concernés ([46]) avaient donné au syndic la même instruction que le comité des créanciers. Le tribunal de la faillite a en outre expliqué pourquoi il siégeait au comité compétent en l'espèce, à savoir parce que le syndic avait rejeté la créance garantie d'un créancier, la société REDQUEST LIMITED, et que celle-ci avait engagé une procédure judiciaire pour faire confirmer sa créance garantie. Il ressort de la motivation du tribunal de la faillite que celui-ci a pris en compte les observations des différents membres du comité compétent (c'est-à-dire le comité des créanciers et les différents créanciers privilégiés) et le fait qu'aucun membre du comité compétent ne s'était opposé à l'instruction au syndic. Dans sa motivation, le tribunal de la faillite s'est référé à l'analyse économique (voir considérants 33 à 36), analyse que le tribunal avait chargé le syndic de préparer et dans laquelle il était constaté que la cessation des activités de NCHZ serait l'option la moins avantageuse pour honorer les créances compte tenu des coûts liés à la cessation des activités. Le tribunal de la faillite a conclu qu'au vu de ces faits et des observations des membres du comité compétent, il n'avait constaté aucune incohérence ou conflit entre l'instruction proposée et les intérêts légitimes des créanciers concernés. Ainsi qu'il ressort de la motivation du tribunal de la faillite, pour approuver l'instruction, il n'a pas spécifiquement évalué les intérêts des différents créanciers, et en particulier ceux de la société REDQUEST LIMITED, qui n'est mentionnée dans l'ordonnance du tribunal qu'en rapport avec la participation susmentionnée du tribunal de la faillite au comité compétent.

([41]) La décision du comité des créanciers ainsi que le procès-verbal de la réunion du 26 janvier 2011 ont été publiés au *Obchodný vestník* (bulletin commercial) du 15 février 2011.

([42]) Article 38, paragraphe 7, de la loi sur la faillite.

([43]) Article 83, paragraphe 4, de la loi sur la faillite.

([44]) Article 83, paragraphe 4, de la loi sur la faillite.

([45]) Uznesenie č. 29K/43/2009-18279 (ordonnance n° 29K/43/2009-18279).

([46]) Le tribunal de la faillite présentait la liste des six créanciers privilégiés, membres du comité compétent (voir aussi le considérant 21 de la présente décision).

(44) Tous les créanciers (publics) titulaires à l'égard de NCHZ de créances nées avant la mise en faillite n'étaient pas représentés au sein du comité compétent (sa composition est décrite aux considérants 18 à 22) qui a décidé la poursuite des activités de NCHZ dans la seconde période de la faillite. Les créanciers publics qui n'étaient pas représentés dans le comité compétent étaient principalement les caisses d'assurance sociale et d'assurance maladie Sociálna poisťovňa et Všeobecná zdravotná poisťovňa. Ces créanciers qui n'étaient pas représentés au sein du comité compétent, car ils n'étaient ni membres du comité des créanciers ni des créanciers privilégiés titulaires de créances nées avant la mise en faillite, n'ont pas pu présenter directement leurs observations sur la décision de poursuivre les activités de NCHZ dans la seconde période de la faillite.

(45) La poursuite des activités de NCHZ après l'expiration de la loi sur les sociétés stratégiques était donc fondée sur la décision du comité compétent qui, en tant qu'entité collective, a donné au syndic de la faillite l'instruction de poursuivre les activités de NCHZ, les membres (en l'occurrence le comité des créanciers et les créanciers privilégiés) ayant fait part de leur position à cet égard lors de la réunion du 26 janvier 2011, et le membre restant (en l'occurrence le tribunal de la faillite) ayant approuvé l'instruction destinée au syndic de la faillite par son ordonnance du 17 février 2011. Suite à cette décision, NCHZ a poursuivi ses activités sans aucune interruption jusqu'à sa vente en tant qu'entreprise en activité à la société Via Chem Slovakia en juillet 2012.

3. OBSERVATIONS DES PARTIES INTÉRESSÉES ET DE LA SLOVAQUIE

3.1. Observations sur l'imputabilité

(46) La société AlzChem Group AG (ci-après «AlzChem») affirme ([47]) que la décision de poursuivre les activités de NCHZ est imputable à l'État, les créanciers privilégiés ayant eu le droit d'apposer leur veto à la poursuite des activités de NCHZ. AlzChem déduit ce droit de veto d'une interprétation systémique de la loi sur la faillite, se référant à la disposition selon laquelle chacun des créanciers privilégiés fait partie du comité compétent. Par conséquent, les créanciers privilégiés ne devraient pas être considérés comme un organe collectif, ce qui conduit la société AlzChem à conclure que chaque créancier privilégié pouvait individuellement donner au syndic une instruction relative à ses biens personnels et apposer son veto à l'adoption de l'instruction. La société AlzChem prétend que chaque créancier privilégié aurait dû approuver l'instruction donnée au syndic de la faillite pour que cette décision devienne contraignante pour le syndic. En outre, AlzChem constate que la décision des créanciers de NCHZ est imputable à l'État dans la mesure où elle a été confirmée par le tribunal de la faillite, qui l'a rendue contraignante. Les juridictions nationales sont une puissance publique et leurs décisions sont donc imputables à l'État. AlzChem se réfère aussi à la jurisprudence de la Cour de justice en ce sens que les ordonnances d'une juridiction nationale peuvent constituer une base juridique pour des mesures d'aides d'État. Subsidiairement, AlzChem constate que l'imputabilité est due à la nature unanime de la décision des créanciers, comme l'a confirmé le tribunal de la faillite après l'avoir examinée.

(47) La société Fortischem rejette l'existence de cette imputabilité ([48]), faisant valoir que la loi slovaque sur la faillite ne prévoit pas de droit de veto pour les membres du comité des créanciers ou les créanciers privilégiés. Les créanciers privilégiés publics de NCHZ ne pouvaient donc pas apposer leur veto à la décision relative à la poursuite des activités de NCHZ. Deuxièmement, Fortischem fait valoir que le rôle du tribunal de la faillite en l'espèce était seulement d'apprécier la légalité de la décision des créanciers titulaires de créances nées avant la mise en faillite et sa compatibilité avec la loi sur la faillite. Si l'on se réfère à la jurisprudence de la Cour de justice dans les affaires Pearle ([49]) et Doux Elevage ([50]), l'imputabilité peut être exclue si l'organisme public concerné ne fait qu'approuver les décisions prises par les acteurs du marché et les déclarer contraignantes. L'analyse économique en l'espèce a montré que la vente de l'entreprise en activité était plus avantageuse que sa liquidation, et tous les créanciers ayant droit de vote ont voté en faveur de la poursuite des activités de la société. Par conséquent, la société Fortischem considère que le tribunal de la faillite disposait d'une marge de manœuvre limitée et que son rôle pourrait se résumer à la surveillance du respect des règles de la procédure de faillite.

(48) Slovenská správcovská a reštrukturalizačná k. s. (ci-après «Slovenská správcovská a reštrukturalizačná»), en sa qualité de syndic de la faillite de NCHZ affirme ([51]) qu'aucun des membres du comité compétent n'avait de droit de veto. Quelles que pussent être les déclarations des créanciers, dans les situations où les créanciers adoptaient une position commune, même lorsqu'ils avaient des opinions divergentes, une instruction contraignante pour le syndic finissait toujours par prendre la forme d'une ordonnance du tribunal. Pour Slovenská správcovská a reštrukturalizačná, cela signifie qu'aucun créancier (membre du comité compétent) ne pouvait effectivement exercer de droit de veto sur l'instruction au syndic.

([47]) Communication de la société AlzChem du 6 janvier 2020.
([48]) Communication de la société Fortischem du 19 décembre 2019.
([49]) C-345/02, Pearle e.a. (JO C 228 du 11.9.2004, p. 6).
([50]) C-677/11, Doux Elevage SNC (JO C 225 du 3.8.2013, p. 21).
([51]) Communication de la société Slovenská správcovská a reštrukturalizačná du 4 décembre 2019, faisant référence à la communication de cette même société du 27 août 2013.

(49) De l'avis de Slovenská správcovská a reštrukturalizačná, il s'ensuit que la décision de poursuivre les activités de NCHZ a été prise par le tribunal de la faillite et que la poursuite des activités de NCHZ résultait de la décision contraignante du tribunal de la faillite. Aucun autre acte des différents créanciers n'aurait eu d'incidence sur l'exploitation de NCHZ sans une décision du tribunal. Le tribunal avait pour obligation de tenir compte des intérêts légitimes des créanciers concernés et de leurs observations respectives, l'intérêt principal étant d'honorer rapidement et autant que possible les créances dont ils étaient titulaires. Le rôle du tribunal de la faillite était d'apprécier la bonne prise en compte des intérêts légitimes collectifs des créanciers et de maximiser le règlement des créances dont ils étaient titulaires. Cela étant dit, Slovenská správcovská a reštrukturalizačná indique que le comité compétent est une entité unique en vertu de la loi sur la faillite, même s'il est composé de plusieurs membres.

(50) La Slovaquie fait valoir ([52]) que la loi sur la faillite ne prévoit pas de droit de veto pour les membres du comité des créanciers ni pour les créanciers privilégiés. Si un créancier privilégié s'opposait à la proposition de donner au syndic de la faillite l'instruction en question et votait ainsi contre cette instruction, ce ne serait que l'avis d'un créancier, que le tribunal de la faillite prendrait en compte au moment de se prononcer sans être lié par cet avis. Cependant, au vu des faits en l'espèce, le tribunal n'avait aucune raison valable de rejeter l'instruction proposée. Concernant le rôle du tribunal de la faillite, la Slovaquie explique que celui-ci ne s'est prononcé ni sur l'adoption de la décision des créanciers du 26 janvier 2011, ni sur sa validité. Le tribunal devait plutôt décider, en sa qualité de membre du comité compétent, d'approuver ou non la proposition de donner au syndic l'instruction en question, après avoir examiné la position des autres membres du comité compétent et les conclusions de l'analyse économique du syndic. De manière générale, le rôle principal du tribunal dans une procédure de faillite est d'exercer une surveillance sur le syndic et sur le déroulement de la procédure, le tribunal n'agissant en tant que *dominus litis* (maître du procès) qu'en cas de désaccord entre le syndic et les créanciers ou entre les créanciers eux-mêmes.

3.2. **Observations sur l'avantage économique**

(51) Outre la question de l'imputabilité, les parties intéressées et la Slovaquie ont fait d'autres observations sur l'avantage économique, et en particulier sur le risque pour les créanciers de voir les créances s'accumuler durant la seconde période de la faillite ainsi que sur la pertinence de l'analyse économique et de la présentation des dirigeants de NCHZ pour permettre aux créanciers de se prononcer en janvier 2011.

(52) AlzChem fait valoir ([53]) que le critère du créancier privé n'était pas rempli dans le cas de NCHZ parce que: i) les créanciers publics concernés n'avaient pas agi dans les mêmes conditions (*pari passu*) que les créanciers privés; et ii) l'analyse économique et la présentation des dirigeants n'étaient pas pertinentes aux fins de l'appréciation du comportement de la République slovaque vis-à-vis de la poursuite des activités de NCHZ.

(53) Premièrement, la société AlzChem explique que la seule motivation de la plupart des créanciers privés était de maximiser le produit de la vente de NCHZ, car il n'y avait pour eux aucun risque d'accumulation des créances durant la poursuite des activités de NCHZ. AlzChem souligne le fait que durant les activités de l'entreprise en faillite, pour certains créanciers tels que l'État slovaque, des créances (cotisations de sécurité sociale, impôts etc., liées à la poursuite des activités de la société) s'étaient accumulées de manière significative, et qu'il fallait donc comparer les avantages potentiels du maintien des activités de NCHZ (prix de vente potentiellement plus élevé) au risque que la poursuite des activités pourrait entraîner un volume plus élevé de créances non honorées. Selon la société AlzChem, le comportement de la société Novácka Energetika, a. s., seul créancier privé dont le volume de créances a augmenté durant la procédure de faillite, ne peut raisonnablement justifier le comportement de tous les créanciers publics au motif que, contrairement aux créanciers publics, les entités privées peuvent à tout moment décider de cesser leurs livraisons à la société en faillite, pour limiter ainsi le risque que de nouvelles créances ne soient pas honorées.

(54) Deuxièmement, AlzChem affirme que l'analyse économique et la présentation des dirigeants avaient été préparées pour les créanciers membres du comité des créanciers et pour les créanciers privilégiés, c'est-à-dire pour les créanciers titulaires de créances nées avant la mise en faillite, et que ces documents ne prenaient pas en compte les intérêts des créanciers dont les créances étaient nées des activités de l'entreprise NCHZ durant sa faillite. Selon la société AlzChem, l'État slovaque a vu s'accumuler des créances d'un volume de 5,5 millions d'EUR à la fin de la première période de la faillite et de 7,8 millions d'EUR supplémentaires durant la seconde période de la faillite.

([52]) Communication de la Slovaquie du 14 février 2020.
([53]) Communication de la société AlzChem du 6 janvier 2020.

(55) La société Fortischem est d'avis ([54]) que: i) les créanciers publics concernés agissaient dans les mêmes conditions (*pari passu*) que les créanciers privés; ii) l'analyse économique et la présentation des dirigeants constituaient une base valable sur laquelle les créanciers publics pouvaient s'appuyer pour prendre leur décision au moment d'approuver l'instruction au syndic.

(56) Premièrement, Fortischem reconnaît que le volume des créances de deux créanciers privilégiés publics (le Fonds environnemental et la ville de Nováky) a augmenté durant les activités de NCHZ en faillite. Fortischem rappelle en outre que le comité des créanciers était composé d'un créancier public (Fonds du patrimoine national de la République slovaque) et de quatre créanciers chirographaires privés (INVEST-KREDIT, s. r. o., Novácka Energetika, a. s., M — ENERGO, s. r. o. et DAK KIABA, s. r. o.), tous ayant voté en faveur de la poursuite des activités. De l'avis de la société Fortischem, la comparabilité des créanciers privés et publics au sein du comité des créanciers tient au fait qu'ils étaient tous des créanciers chirographaires titulaires de créances nées avant la mise en faillite. Les membres du comité des créanciers, conformément à leurs obligations légales, ont voté dans l'intérêt de tous les créanciers chirographaires avant la mise en faillite, et pas seulement dans l'intérêt des créanciers membres du comité des créanciers.

(57) En outre, Fortischem estime que le tribunal de Trenčín aurait approuvé la poursuite des activités de NCHZ même si le Fonds environnemental et la ville de Nováky avaient voté pour la liquidation de NCHZ. Si l'on évalue les intérêts des deux créanciers privilégiés dont les créances préfaillite représentaient moins de 4 % de la valeur de toutes les créances garanties préfaillite et les intérêts des représentants des créanciers chirographaires au regard de la poursuite des activités de NCHZ, il est quasiment impossible que les intérêts des créanciers titulaires de créances préfaillite puissent être protégés par une décision autre que celle de poursuivre les activités de NCHZ.

(58) Enfin, en ce qui concerne la pertinence de l'analyse économique pour permettre aux créanciers de se prononcer en janvier 2011, Fortischem fait valoir qu'aucune prévision spécifique des coûts supplémentaires potentiels au cours de la seconde période de la faillite n'était nécessaire, étant donné que l'analyse économique faisait clairement apparaître qu'en cas de liquidation de NCHZ, aucune créance née avant la mise en faillite ne serait honorée. Comme la vente de NCHZ en tant qu'entreprise en activité constituait la seule option permettant d'honorer les créances nées avant la mise en faillite, cette option supposait que toutes les créances nées après la mise en faillite seraient entièrement honorées. Par conséquent, les intérêts de tous les créanciers titulaires de créances nées après la mise en faillite (y compris les créances nées après la mise en faillite dont les créanciers privilégiés publics étaient titulaires) ont, tout au moins implicitement, été pris en compte. En outre, Fortischem affirme qu'au vu du caractère particulier des créances nées avant la mise en faillite de deux créanciers privilégiés (le Fonds environnemental et la ville de Nováky), ce calcul n'était pas pertinent, puisque l'augmentation de leurs créances n'était pas liée aux activités réelles de NCHZ.

(59) De plus, Fortischem fait valoir que si le montant des créances au début de la seconde période de la faillite était comparé à celui des créances nées avant la mise en faillite et si les paiements intermédiaires réalisés durant la première période de la faillite étaient comparés aux créances nées après la mise en faillite, le risque d'une augmentation importante du volume des créances devrait être considéré comme minime, avec une chance d'honorer au moins une partie des créances nées avant la mise en faillite. Plus précisément, la taxe immobilière pour 2010 due à la ville de Nováky en mars 2010 s'élevait à 523 793 EUR, et à la fin de 2010, la dette fiscale de NCHZ n'avait augmenté que d'environ 48 000 EUR. Les créances dont le Fonds environnemental était titulaire ont augmenté de 193 192 EUR durant la première période de la faillite, ce qui représentait moins de 20 % des créances initiales nées avant la mise en faillite.

(60) Slovenská správcovská a reštrukturalizačná ([55]) rappelle que le tribunal de la faillite, dans l'exercice de sa compétence, résout les conflits entre les divers intérêts légitimes des créanciers en appliquant le principe de proportionnalité. En général, cela signifie que l'intérêt collectif des autres créanciers à poursuivre les activités peut l'emporter sur tout intérêt éventuel de certains créanciers à cesser les activités du débiteur, en particulier si l'on peut raisonnablement s'attendre à ce que la poursuite des activités du débiteur se traduise par un taux de règlement des créances globalement plus élevé. Les décisions relatives à la poursuite des activités de NCHZ, ainsi qu'à l'étendue et à la forme de la liquidation de NCHZ et de ses actifs ont été motivées par l'intérêt des créanciers dans leur ensemble à maximiser le règlement de leurs créances.

(61) Slovenská správcovská a reštrukturalizačná est d'avis que la décision de poursuivre les activités de NCHZ était bien fondée sur une évaluation approfondie du respect des intérêts fondamentaux des créanciers dans leur ensemble afin de maximiser le règlement de leurs créances, effectuée par une autorité judiciaire indépendante et impartiale, agissant dans le cadre de la procédure de faillite et appliquant à un cas particulier les règles légales générales propres à la faillite, ce qui est justifié par la nature même de la procédure de faillite, mais aussi par la nécessité de prendre en compte des droits et intérêts enchevêtrés d'un certain nombre de créanciers d'une part et des actifs qui sont (dans leur ensemble) limités d'autre part.

([54]) Communication de la société Fortischem du 19 décembre 2019.

([55]) Communication du 4 décembre 2019, faisant référence à la communication de Slovenská správcovská a reštrukturalizačná du 27 août 2013.

(62) En ce qui concerne le deuxième point, Slovenská správcovská a reštrukturalizačná fait valoir que le syndic a préparé l'analyse comme une base factuelle qualifiée pour permettre au comité compétent de se prononcer ainsi que pour servir d'évaluation du premier appel d'offres public. L'auteur de l'analyse concluait que la seule façon de traiter la masse de la faillite de sorte que les créances (nées avant la mise en faillite) déclarées auprès du syndic soient au moins partiellement honorées était de vendre la société en tant qu'entreprise en activité. Non seulement les autres solutions ne permettraient pas d'honorer les créances nées avant la mise en faillite, mais elles impliqueraient d'autres coûts importants qui devraient être réglés en priorité, comme des créances de la masse qui ne seraient au final pas honorées non plus. Il s'ensuit que les autres solutions auraient entraîné la naissance de créances supplémentaires (nées après la mise en faillite) qui n'auraient pas pu être honorées, en plus des créances nées avant la mise en faillite qui seraient elles aussi restées en souffrance.

(63) La Slovaquie maintient ([56]) que le comportement des créanciers publics était conforme au principe du créancier privé, étant donné que les différents membres du comité des créanciers et les créanciers privilégiés, tant publics que privés, considéraient que si le syndic recevait l'instruction de poursuivre les activités de NCHZ, le taux de règlement des créances serait indubitablement plus élevé. La Slovaquie indique que la loi slovaque sur la faillite ne fait pas de distinction explicite entre les créanciers privés et publics et qu'ils ne sont pas traités différemment aux fins des procédures de faillite.

(64) La Slovaquie fait aussi une distinction entre les différents types de créances impliquées dans les procédures de faillite. Elle les divise en deux catégories: celles qui sont nées avant la mise en faillite et qui ont été déclarées auprès du syndic de la faillite (ci-après «créances nées avant la mise en faillite») et celles qui sont nées après la mise en faillite (ci-après «créances nées après la mise en faillite»). Les créances nées après la mise en faillite sont: i) les créances de la masse; ou ii) les créances issues des activités de l'entreprise.

(65) Les créances de la masse sont les créances nées en relation avec l'administration et la réalisation des biens de la faillite, y compris la redevance du syndic. Elles comprennent aussi les impôts, les frais, les taxes, les cotisations d'assurance maladie et d'assurance sociale, les salaires et autres frais de personnel, ainsi que la rémunération du syndic. Si l'entreprise est administrée par le syndic, ces créances sont considérées comme des créances issues des activités de l'entreprise. Les créances de la masse sont honorées à partir du produit de la réalisation des biens, et ce avant les créances nées avant la mise en faillite.

(66) Les créances issues des activités de l'entreprise naissent dans le cadre des activités de l'entreprise en faillite, soit après la mise en faillite. Les créances issues des activités sont honorées à partir des recettes générées par les activités de l'entreprise. Si, après la cessation des activités, les recettes ne suffisent pas à honorer les créances issues des activités de l'entreprise, elles sont honorées de la même manière que les créances de la masse, notamment à partir du produit de la réalisation des biens.

(67) Les créances nées après la mise en faillite (créances de la masse mais aussi créances issues des activités) sont honorées avant les créances nées avant la mise en faillite. La Slovaquie fait valoir que, par conséquent, les créances nées après la mise en faillite doivent être entièrement honorées avant de pouvoir honorer les créances nées avant la faillite, et ce sur la base d'un plan de répartition du produit réalisé.

4. **QUALIFICATION DE LA MESURE**

4.1. **Existence d'une aide d'État**

(68) Aux termes de l'article 107, paragraphe 1, TFUE, sont incompatibles avec le marché intérieur, dans la mesure où elles affectent les échanges entre États membres, les aides accordées par les États ou au moyen de ressources d'État sous quelque forme que ce soit qui faussent ou qui menacent de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions. Ces conditions sont cumulatives. Si l'une d'elles n'est pas satisfaite, la mesure examinée ne constitue pas une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE.

(69) La qualification d'aide d'État d'une mesure au sens de cette disposition nécessite donc que les conditions cumulatives suivantes soient remplies: i) la mesure doit être imputable à l'État et financée au moyen de ressources d'État; ii) elle doit conférer un certain avantage au bénéficiaire; iii) cet avantage doit être sélectif; et iv) la mesure en question doit fausser ou menacer de fausser la concurrence et affecter les échanges entre États membres.

([56]) Communication de la Slovaquie du 14 février 2020.

(70) En l'espèce, il convient de limiter l'appréciation aux conditions de l'imputabilité et de l'avantage économique, car si l'un des éléments mentionnés fait défaut, la mesure ne constitue pas une aide d'État, sans qu'il soit nécessaire d'apprécier si les autres critères énoncés à l'article 107, paragraphe 1, TFUE sont remplis.

4.2. **Imputabilité**

(71) Comme détaillé aux considérants 23 à 45, après que la loi sur les sociétés stratégiques a cessé de s'appliquer à NCHZ le 31 décembre 2010, le syndic n'était plus tenu par la loi de poursuivre les activités de la société. Les coûts d'exploitation de NCHZ en faillite excédaient alors les recettes tirées de ses activités et, comme le prévoit la loi sur la faillite, le syndic en a informé le comité compétent (dont la composition est précisée aux considérants 18 à 22) et a soumis à l'approbation du comité compétent une instruction contraignant le syndic à poursuivre les activités de NCHZ.

(72) Le 26 janvier 2011, lors de la réunion conjointe du comité des créanciers et des créanciers privilégiés, tous les créanciers publics et privés du comité des créanciers ont approuvé l'instruction au syndic de poursuivre les activités de NCHZ, et tous les créanciers privilégiés publics et privés présents se sont prononcés en faveur de l'approbation de cette instruction (voir considérant 38). Le procès-verbal de la réunion du 26 janvier 2011, vérifié par la Commission, confirme que les créanciers privilégiés ont donné leur avis de manière individuelle lors de cette réunion. Même si la loi exigeait seulement que la majorité des membres du comité des créanciers soutienne la proposition, il est établi qu'aucun de ces membres n'a rejeté l'instruction au syndic. Aucun des créanciers privilégiés ne s'est non plus opposé à l'approbation de cette instruction. Il est donc établi que la décision des créanciers représentés dans le comité compétent était unanime.

(73) Comme indiqué au considérant 20, l'éventuelle existence d'un lien de capital entre les créanciers privés du comité des créanciers et le propriétaire de NCHZ n'a pas été démontrée, à l'exception de la société INVEST-KREDIT, s. r. o.

(74) En outre, il est établi qu'aucun créancier chirographaire (public ou privé) ne s'est opposé devant le tribunal de la faillite à la décision du comité des créanciers de poursuivre les activités de NCHZ (voir considérant 40), bien qu'ils en aient eu le droit.

(75) Par ordonnance du 17 février 2011, le tribunal de la faillite, en sa qualité de membre du comité compétent, a approuvé sans y apporter de modification substantielle ([57]) cette instruction au syndic, qui est ainsi devenue contraignante pour le syndic conformément à l'article 83, paragraphe 4, de la loi sur la faillite.

(76) La poursuite des activités de NCHZ après l'expiration de la loi sur les sociétés stratégiques reposait donc sur la décision du comité compétent, qui était composé du comité des créanciers (principalement des sociétés privées), des créanciers privilégiés (principalement des entités publiques) et du tribunal de la faillite.

(77) Il s'ensuit que les avis adoptés par le comité des créanciers et les créanciers privilégiés le 26 janvier 2011 (sans aucune participation du tribunal de la faillite le 26 janvier 2011), de même que l'ordonnance du tribunal de la faillite du 17 février 2011, étaient pertinents pour l'approbation de l'instruction au syndic de la faillite. Ensemble, ils constituaient en effet la décision du comité compétent qui donnait conjointement au syndic l'instruction de poursuivre les activités de NCHZ.

(78) Contrairement à l'opinion selon laquelle la décision découlait purement de la décision du tribunal de Trenčín (opinion exprimée par les sociétés Slovenská správcovská a reštrukturalizačná et AlzChem) ou à celle selon laquelle l'instruction découlait de la décision des créanciers (opinion exprimée par la société Fortischem), la Commission considère que l'instruction donnée au syndic de poursuivre les activités de NCHZ a été prise par le comité compétent en tant qu'organe collectif (incluant le tribunal de la faillite). Le tribunal de la faillite a simplement pris sa décision finale le 17 février 2011 après que les autres membres du comité compétent eurent donné leur avis sur l'instruction, suivant en cela la procédure prévue par la loi sur la faillite (voir considérant 42), mais dans des circonstances particulières en l'espèce, puisque tous les autres membres du comité compétent avaient approuvé l'instruction au syndic et qu'il n'avait donc aucune raison de rejeter l'approbation de l'instruction proposée.

([57]) La Commission a examiné l'ordonnance du tribunal du 17 février 2011 et a constaté que la seule modification était insignifiante et consistait en la correction d'une référence à une disposition légale spécifique.

(79) En ce qui concerne l'existence éventuelle de droits de veto de certains créanciers, la procédure formelle d'examen a montré qu'aucun membre du comité des créanciers et aucun des créanciers privilégiés ne disposait d'un droit de veto en vertu de la loi sur la faillite. Les affirmations d'AlzChem alléguant l'existence de droits de veto se sont révélées infondées, aucune preuve n'ayant été présentée pour confirmer ladite existence. Au contraire, il ressort des communications des autres parties intéressées qu'aucun créancier privilégié public ou privé ne pouvait bloquer individuellement l'approbation de l'instruction au syndic.

(80) Le syndic de la faillite est, conformément à l'article 83, paragraphe 4, de la loi sur la faillite, lié par l'ordonnance du tribunal (voir considérant 42). Cela signifie que, concernant l'instruction au syndic de la faillite, dans la mesure où le tribunal de la faillite est membre du comité compétent, le syndic de la faillite n'est pas lié par la décision des créanciers (ni du comité des créanciers, ni des créanciers privilégiés) mais exclusivement par l'ordonnance du tribunal de la faillite. En outre, lorsqu'il rend son ordonnance, ce tribunal n'est pas lié par les avis divergents des différents créanciers privilégiés et il n'est pas tenu de les suivre: l'instruction soumise peut être approuvée même lorsqu'il existe de tels avis divergents, dans la mesure où l'instruction est dans l'intérêt légitime des créanciers concernés (considérant 42). Il s'ensuit que même si un ou plusieurs des créanciers privilégiés s'opposaient à l'approbation de l'instruction au syndic de la faillite telle qu'elle leur est proposée, cela ne signifierait pas automatiquement que cette instruction ne pourrait pas être approuvée. En conséquence, les différents créanciers privilégiés ne pouvaient pas «apposer leur veto» à l'adoption proposée de l'instruction au sens qu'ils bloqueraient l'instruction simplement en refusant de l'adopter.

(81) En particulier, il n'a pas été confirmé que le droit de veto des créanciers privilégiés pouvait être déduit du fait que tous les créanciers privilégiés participaient à la prise de décision. Le droit de veto ne peut dériver du droit de tout créancier privilégié titulaire de créances nées avant la mise en faillite d'exprimer son opinion et de participer à la prise de décision, à moins qu'il n'existe une autre disposition dans ce sens. Il est vrai que, contrairement au comité des créanciers, qui était un organe collectif élu (voir considérants 18 et 20), les créanciers privilégiés n'étaient pas représentés dans l'organe collectif, mais chaque créancier privilégié siégeait indépendamment au comité compétent au regard de chacune des masses de faillite distinctes (voir considérant 21). Contrairement à ce qu'affirme AlzChem (voir considérant 46), le fait que chaque créancier privilégié était membre du comité compétent ne signifie pas automatiquement qu'il pouvait bloquer la décision du comité compétent. En d'autres termes, les droits de veto des créanciers privilégiés ne peuvent être déduits du fait que chacun d'eux était membre du comité compétent.

(82) La Commission a en outre vérifié l'argument d'AlzChem selon lequel le droit de veto des créanciers privilégiés pouvait être déduit de l'interprétation systémique de la loi sur la faillite. Les parties de la loi sur la faillite auxquelles AlzChem fait référence pour étayer son argument portent sur les droits des créanciers privilégiés dans les procédures de faillite. En tant que telles, elles ne prévoient pas de droit de veto.

(83) Les décisions au sein du comité des créanciers étaient de fait prises à la majorité, et les créanciers privilégiés donnaient leur avis individuellement, mais là encore sans droit de veto. Ainsi, bien qu'ayant la possibilité de refuser la poursuite des activités de NCHZ (dans le cas des membres du comité des créanciers) ou de s'opposer à l'approbation d'une instruction en ce sens (dans le cas des créanciers privilégiés), aucune entité publique n'aurait pu imposer son intérêt de mettre un terme à l'augmentation des créances quand bien même un tel intérêt aurait existé.

(84) Il s'ensuit que ni les créanciers publics ni les créanciers privés ne pouvaient apposer leur veto aux activités de NCHZ dans la seconde période de la faillite. La décision de poursuivre les activités de NCHZ a été prise par le comité compétent agissant en tant qu'organe collectif et aucun créancier privé ou public en sa qualité de membre du comité compétent ne pouvait bloquer individuellement la décision de poursuivre les activités de NCHZ.

(85) Enfin, l'argument de la société AlzChem selon lequel la décision de poursuivre les activités de NCHZ est imputable à la Slovaquie, puisque les quatre créanciers privilégiés appartenant à l'État ont choisi de ne pas exercer leur droit de veto, doit aussi être rejeté.

(86) Il a aussi été suggéré d'imputer la décision de poursuivre les activités de NCHZ à la Slovaquie, car cette décision avait été confirmée et déclarée contraignante par le tribunal de Trenčín en février 2011. Bien qu'en principe, il ne puisse être exclu qu'une certaine mesure puisse être considérée comme une décision imputable à l'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE en raison d'une décision d'une juridiction nationale ([58]), les spécificités de la participation du tribunal de la faillite en l'espèce, décrites aux considérants 88 à 92, distinguent cette affaire des cas d'imputabilité fondée sur la décision d'une juridiction nationale.

(87) La procédure formelle d'examen a permis d'établir qu'en février 2011, le tribunal de la faillite avait agi en sa qualité de membre du comité compétent avec un rôle clairement défini par la loi sur la faillite. La Commission a donc examiné le rôle du tribunal de la faillite quand il est membre du comité compétent en vertu de l'article 83, paragraphe 4, de la loi sur la faillite.

(88) Le tribunal de la faillite avait une position unique, celle de membre de l'organe collectif à qui revenait la décision de poursuivre les activités de NCHZ. Il n'agissait pas dans la position habituelle d'une juridiction en tant qu'autorité de décision à laquelle des parties demandent une décision faisant autorité; son rôle était plutôt d'assurer que l'instruction au syndic était bien conforme aux avis et aux intérêts légitimes des créanciers (voir considérants 42 et 43). Cela est conforme au rôle général du tribunal de la faillite dans une procédure de faillite, qui consiste à agir de sorte que le taux de règlement des créances dont les créanciers sont titulaires soit le plus élevé possible (voir considérant 19).

(89) Comme indiqué au considérant 42, lorsqu'une instruction au syndic de la faillite est soumise pour approbation au tribunal de la faillite, ce tribunal peut, par une ordonnance, soit approuver l'instruction, soit indiquer comment procéder. Il est indiqué dans cette même partie que lorsqu'il rend son ordonnance, le tribunal de la faillite tient compte des intérêts légitimes des créanciers concernés et de leurs observations, ainsi que des observations des autres membres du comité compétent.

(90) Comme indiqué au considérant 43, le tribunal de la faillite a examiné la proposition de donner l'instruction au syndic au regard des intérêts légitimes des créanciers concernés et de leurs observations et de celles des autres membres du comité compétent. Cela signifie que le tribunal de la faillite a pris en compte les observations du comité des créanciers et de tous les différents créanciers privilégiés (y compris tous les créanciers privilégiés publics), ainsi que le contenu de l'analyse économique qui constatait que l'arrêt des activités de NCHZ semblait être la solution la moins favorable du point de vue de la possibilité d'honorer les créances dont les créanciers concernés par la procédure de faillite étaient titulaires, compte tenu des coûts associés à un tel arrêt.

(91) S'il est vrai que l'ordonnance du tribunal rendait l'instruction contraignante pour le syndic de la faillite, dans les circonstances particulières de l'affaire, il n'y avait aucune raison pour que le tribunal de la faillite refuse d'approuver l'instruction proposée. Dans une situation où tous les créanciers, dont la majorité sont des créanciers privés, décident expressément qu'il est dans leur intérêt économique de permettre la poursuite des activités de l'entreprise en faillite, leur décision n'est pas imputable à l'État du simple fait que le tribunal de la faillite, par la suite, la confirme et la rend contraignante.

(92) La décision du tribunal de la faillite indique que la décision de poursuivre les activités de NCHZ servait au mieux les intérêts des créanciers. À cet égard, le tribunal a souscrit aux avis de tous les autres membres du comité compétent, qu'ils soient publics, privés, privilégiés ou chirographaires, ainsi qu'à la proposition soumise par le syndic de la faillite; aucun de ces acteurs n'a exprimé un quelconque avis divergeant demandant l'arrêt des activités de NCHZ. Selon la jurisprudence, l'article 107, paragraphe 1, TFUE fait référence aux «décisions des États membres par lesquelles ces derniers, en vue de la poursuite d'objectifs économiques et sociaux qui leur sont propres, mettent, par des décisions unilatérales et autonomes à la disposition des entreprises ou d'autres sujets de droit, des ressources ou leur procurent des avantages destinés à favoriser la réalisation des objectifs économiques ou sociaux recherchés» ([59]). À cet égard, rien en l'espèce n'indique que le tribunal de la faillite aurait agi en poursuivant des intérêts autres que ceux des créanciers concernés et qu'il n'aurait pas agi en pleine conformité avec ce que les créanciers et le syndic de la faillite considéraient comme la solution économiquement la plus rationnelle.

([58]) Voir, à cette fin, arrêt du 26 octobre 2016, DEI et Commission/Alouminion tis Ellados, C-590/14 P, EU:C:2016:797, points 59, 77 et 81, et arrêt du 3 mars 2016, Simet/Commission, T-15/14, EU:T:2016:124, points 38, 44 et 45.

([59]) Arrêt du 27 mars 1980, Amministrazione delle finanze dello Stato/Denkavit italiana, EU:C:1980:100, point 31; arrêt du 5 avril 2006, Deutsche Bahn/Commission, T-351/02, EU:T:2006:104, point 100.

(93) Par conséquent, la décision du comité compétent (dont le tribunal de la faillite était membre) de poursuivre les activités de NCHZ même après l'expiration de la loi sur les sociétés stratégiques ne peut être considérée comme imputable à l'État compte tenu de l'absence de droits de veto des créanciers publics et du rôle spécifique joué par le tribunal de la faillite.

(94) De plus, rien n'indique que l'État ait cherché à influencer les décisions des créanciers privés. Comme l'a confirmé le Tribunal ([60]), il n'a pas été établi que NCHZ aurait bénéficié d'un soutien politique en janvier 2011, ni que les créanciers concernés auraient constitué la prémisse d'un tel soutien. En particulier, il a été conclu que le fait que le nouveau gouvernement slovaque, qui était au pouvoir en janvier 2011, n'ait pas abrogé la loi sur les sociétés stratégiques ne peut être interprété comme une manifestation de son soutien politique à NCHZ. Partant, à supposer qu'un soutien politique eût existé en 2009-2010 (en raison de la loi sur les sociétés stratégiques), voire en 2013, cela ne signifie pas qu'un soutien politique ait existé en janvier 2011.

(95) En l'espèce, il ressort de l'ordonnance du tribunal de la faillite du 17 février 2011 (voir considérant 43) examinée par la Commission que les raisons qui ont conduit le tribunal de la faillite à approuver l'instruction au syndic de la faillite étaient les suivantes: i) l'adoption à l'unanimité et sans objection, par le comité des créanciers, de la décision de donner au syndic l'instruction de poursuivre les activités de NCHZ, et l'accord des six créanciers privilégiés à cette instruction; ii) l'analyse économique (voir considérant 29) préparée par le syndic, laquelle faisait apparaître que l'arrêt des activités de NCHZ serait l'option la moins avantageuse pour honorer les créances dont les créanciers étaient titulaires, compte tenu des coûts associés à la cessation des activités; iii) l'absence de non-conformité ou de conflit de l'instruction proposée avec les intérêts légitimes des créanciers concernés. Le tribunal de la faillite a donc examiné si l'instruction était conforme aux intérêts légitimes des créanciers concernés dans leur ensemble, sans tenir compte spécifiquement de la situation individuelle de chacun des créanciers ni évaluer l'effet sur la créance de la société REDQUEST LIMITED qui avait été rejetée.

(96) Selon la loi sur la faillite, le tribunal de la faillite avait, en principe, la possibilité de rejeter la proposition de donner au syndic l'instruction en question. En fonction de la situation factuelle individuelle et des intérêts légitimes des créanciers concernés et des observations de ces créanciers et des autres membres du comité compétent, le tribunal de la faillite avait, en principe, la possibilité de ne pas approuver l'instruction mais de décider lui-même comment procéder. Cependant, comme tous les créanciers représentés au sein du comité compétent ont considéré que la poursuite des activités de NCHZ servirait au mieux leurs intérêts économiques, qu'ils se sont exprimés en ce sens et que le syndic de la faillite était lui aussi de cet avis, le fait que le tribunal partageait cet avis n'implique pas que cette décision était imputable à l'État dans la mesure où l'ordonnance du tribunal de la faillite était contraignante. En l'espèce, il existe des preuves suffisantes, y compris les avis positifs de tous les autres acteurs concernés, que les créanciers considéraient la poursuite des activités de NCHZ comme servant au mieux leurs intérêts et il est clair que pour remplir son rôle, le tribunal de la faillite était tenu d'agir dans l'intérêt des créanciers de NCHZ. En revanche, rien n'indique qu'en rendant son ordonnance le tribunal de la faillite ait poursuivi un quelconque objectif de la République slovaque.

(97) La Commission conclut donc que la décision du comité compétent prise dans la seconde période de la faillite de NCHZ ne peut être considérée comme une décision imputable à l'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE. Même s'il manquait l'une des conditions cumulatives pour établir et constater une aide d'État, la Commission a tout de même vérifié si la mesure en question conférait à NCHZ un avantage économique que la société n'aurait pas obtenu autrement dans les conditions du marché, comme détaillé ci-après.

4.3. **Avantage économique**

(98) Les opérations économiques effectuées par des organismes publics (y compris des entreprises publiques) ne confèrent pas d'avantage à leur destinataire et, de ce fait, ne constituent pas des aides d'État lorsqu'elles sont réalisées dans les conditions normales du marché ([61]).

([60]) Voir arrêt du Tribunal du 13 décembre 2018, AlzChem AG/Commission, T-284/15, EU:T:2018:950, points 129, 130, 134 et 142.

([61]) Voir aussi point 74 de la communication 2016/C 262/01 de la Commission relative à la notion d'«aide d'État» visée à l'article 107, paragraphe 1, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (JO C 262 du 19.7.2016, p. 1).

(99) Pour déterminer si une opération est effectuée dans les conditions normales du marché, il convient de comparer le comportement d'un organisme public à celui d'un hypothétique opérateur économique privé se trouvant dans une situation similaire (le «critère de l'opérateur en économie de marché»). Les juridictions de l'Union ont élaboré des types concrets de ce critère pour différents types d'opérations économiques, en particulier le «critère du créancier privé» dans le cas des opérations liées à une dette ([62]) et le «principe de l'investisseur privé en économie de marché» pour établir la présence d'un avantage économique dans les cas d'investissement public en capital ([63]).

(100) En l'espèce, étant donné que les créanciers publics avaient été associés à la décision de poursuivre les activités de NCHZ, mais que l'État n'avait aucune participation dans la société, l'appréciation de la Commission s'est concentrée sur l'opération du point de vue d'un hypothétique créancier privé avisé ([64]).

(101) La Commission a vérifié l'analyse économique préparée par le syndic, qui avait été mise à la disposition des créanciers et du tribunal de la faillite et examinée par eux au moment où la décision a été prise (voir considérants 33 à 36). Dans cette analyse, plusieurs scénarios possibles sont présentés et les coûts et les produits pour les créanciers de NCHZ sont comparés. L'analyse suggère en particulier que la cessation des activités de NCHZ entraînerait des coûts importants d'un montant total supérieur à 48 millions d'EUR. La majeure partie de ces coûts concernerait la fermeture et l'assainissement environnemental des sites de production chimique (environ 37,3 millions d'EUR) et les frais de personnel (10,5 millions d'EUR si toutes les obligations légales étaient respectées). Or, la vente des différents lots d'actifs était censée rapporter entre 47 et 52 millions d'EUR (sans tenir compte des coûts additionnels de démontage et d'enlèvement des équipements).

(102) Étant donné que les dettes (publiques et privées) non honorées nées durant les activités de NCHZ au cours de la procédure de faillite (environ 16 millions d'EUR jusqu'à la mi-décembre 2010, à la fin de la première période de la faillite) bénéficiaient d'un traitement préférentiel, il s'ensuit que si les activités de NCHZ étaient arrêtées, aucune des créances nées avant la mise en faillite ne pourrait être honorée. L'auteur de l'analyse conclut que la vente de l'entreprise en tant qu'entreprise en activité serait susceptible de se traduire par un règlement plus élevé des créances nées avant la mise en faillite par rapport au scénario impliquant l'arrêt des activités de NCHZ, qui entraînerait des coûts supplémentaires importants pour l'arrêt des activités de NCHZ, d'autant que la reprise des activités de NCHZ serait problématique, voire impossible, car certains équipements technologiques seraient irrémédiablement endommagés si les activités cessaient (voir considérants 34 et 36).

(103) L'intérêt de tiers à participer à un appel d'offres public, respectivement à acquérir NCHZ, était aussi évalué dans l'analyse. Lors du premier appel d'offres public, un seul des sept acquéreurs intéressés (la société M – ENERGO, s. r. o.) avait soumis une offre, qui s'élevait à 2 millions d'EUR. Le syndic a déclaré qu'il n'était pas certain qu'un deuxième appel d'offres public attire plus de soumissionnaires. L'auteur de l'analyse concluait globalement qu'il était dans l'intérêt des créanciers de poursuivre les activités de NCHZ et de la vendre en tant qu'entreprise en activité.

(104) La Commission a ensuite examiné le contenu de la présentation des dirigeants de NCHZ (voir considérants 29 et suivants), qui était à la disposition des créanciers et du tribunal de la faillite au moment où la décision a été prise. Dans la présentation, la valeur réelle des actifs de la société en cas de cessation des activités n'était estimée qu'à 15,5 millions d'EUR, ce qui réduisait l'attrait de la cessation des activités de NCHZ pour les créanciers. La présentation indiquait aussi que la société pourrait être vendue avantageusement après la mise en œuvre de certaines mesures de restructuration (telles que des licenciements). Dans l'ensemble, l'auteur concluait qu'il serait préférable pour les créanciers que NCHZ soit vendue en tant qu'entreprise en activité.

([62]) Arrêt de la Cour de justice du 22 novembre 2007, Espagne/Commission, C-525/04 P, EU:C:2007:698, points 59 et 60; arrêt de la Cour de justice du 24 janvier 2013, Frucona/Commission, C-73/11 P, EU:C:2013:32, point 72; arrêt de la Cour de justice du 29 juin 1999, DM Transport, C-256/97, EU:C:1999:332, point 30.

([63]) Voir, par exemple, arrêt de la Cour de justice du 21 mars 1990, Belgique/Commission («Tubemeuse»), C-142/87, EU:C:1990:125, point 29; arrêt de la Cour de justice du 21 mars 1991, Italie/Commission («ALFA Romeo»), C-305/89, EU:C:1991:142, points 18 et 19; arrêt du Tribunal du 30 avril 1998, Cityflyer Express/Commission, T-16/96, EU:T:1998:78, point 51; arrêt du Tribunal du 21 janvier 1999, Neue Maxhütte Stahlwerke et Lech-Stahlwerke/Commission, affaires jointes T-129/95, T-2/96 et T-97/96, EU:T:1999:7, point 104; arrêt du Tribunal du 6 mars 2003, Westdeutsche Landesbank Girozentrale et Land Nordrhein-Westfalen/Commission, affaires jointes T-228/99 et T-233/99, EU:T:2003:57, point 208.

([64]) Arrêt de la Cour de justice du 20 septembre 2017, Commission/Frucona Košice, C-300/16 P, EU:C:2017:706, point 28.

(105) La proposition de poursuivre les activités fondée sur ces documents a ensuite été acceptée par tous les créanciers du comité compétent, tant publics que privés, tant privilégiés que chirographaires.

(106) À la lumière de ce qui précède, la Commission estime que l'analyse économique, ainsi que la présentation des dirigeants, ont été dûment examinées et qu'elles constituaient une base valable sur laquelle les créanciers et le tribunal de la faillite pouvaient s'appuyer pour prendre leur décision.

4.3.1. *Considérations communes*

(107) Comme le montre le tableau 1 (voir considérant 24), les créanciers publics titulaires des créances les plus élevées nées après la mise en faillite étaient les caisses d'assurance sociale et d'assurance maladie Sociálna poisťovňa et Všeobecná zdravotná poisťovňa. Comme indiqué au considérant 44, ces créanciers n'étaient pas membres du comité compétent qui a décidé de la poursuite des activités de NCHZ. Ils n'ont donc pas eu la possibilité d'influencer directement le processus décisionnel et, par conséquent, n'ont pas pu empêcher la poursuite des activités de NCHZ.

(108) L'enquête approfondie a en outre montré que sur les quatre créanciers privilégiés publics qui siégeaient au comité compétent (voir considérant 21), seuls deux d'entre eux, à savoir le Fonds environnemental et la ville de Nováky, étaient directement concernés par la menace d'une nouvelle augmentation des dettes que NCHZ contracterait à leur égard durant la poursuite de ses activités. Plus précisément, il a été constaté que l'institution financière Slovenská záručná a rozvojová banka et le Fonds du patrimoine national de la République slovaque ne couraient pas le risque d'une augmentation des créances suite à la poursuite des activités de NCHZ, puisque ces institutions n'avaient pas de relations commerciales actives avec NCHZ durant la période de la faillite.

(109) À cet égard, le Tribunal a constaté qu'il n'avait pas été établi dans la décision initiale que «l'analyse économique évoquait la question de l'éventuelle augmentation des créances de certains créanciers dans le cas de la poursuite de l'exploitation de NCHZ durant la seconde période de la faillite» ([65]). Par conséquent, le lien entre la vérification par la Commission de l'analyse économique au regard du critère du créancier privé et le contenu du considérant 110 de la décision initiale, dans lequel l'appréciation de la menace d'une nouvelle accumulation de créances des créanciers publics à l'égard de NCHZ au cours de la poursuite de ses activités était exposée, n'apparaît pas clairement ([66]). Il s'ensuit que l'analyse économique et, implicitement, la présentation des dirigeants doivent être vérifiées au regard du critère du créancier privé et de la rationalité de la décision des créanciers, puisqu'ils savaient que le montant de leurs créances augmenterait.

(110) Le Tribunal a aussi jugé que l'appréciation du risque d'augmentation des créances devait être effectuée au moment opportun, en l'occurrence l'époque au cours de laquelle les mesures ont été prises, et qu'il y avait donc lieu de s'abstenir de toute appréciation fondée sur une situation postérieure ([67]). En particulier, selon le Tribunal «l'analyse du niveau de risque d'augmentation des créances encouru, au moment de la prise de position des créanciers concernés lors de la réunion du 26 janvier 2011 […] ne ressort pas dans la décision attaquée» ([68]).

(111) Les deux créanciers publics qui couraient le risque d'une augmentation des créances étaient le Fonds environnemental et la ville de Nováky (voir considérant 24). Cependant, les autres créances nées durant la seconde période de la faillite n'étaient pour la plupart pas directement liées aux activités de NCHZ de la seconde période de la faillite, mais à celles de la première période de la faillite (voir considérants 130 et suivants, ainsi que considérants 141 et suivants). En outre, au moment de prendre la décision, tant la ville de Nováky que le Fonds environnemental devaient être en mesure de prévoir une augmentation des autres créances. Comme il s'agissait de paiements annuels d'impôts et de taxes récurrents, le montant était facile à estimer. Ainsi, au moment de décider de la poursuite des activités de NCHZ le 26 janvier 2011, ces créanciers devaient connaître le risque d'augmentation de leurs créances à l'égard de NCHZ. Ils pouvaient en particulier en déduire le montant du risque de la présentation des dirigeants, dans laquelle ceux-ci fournissaient une estimation de la diminution des recettes pour la ville de Nováky et pour l'État en cas de cessation des activités de NCHZ (voir considérant 32) et qui pourrait être compris comme une indication des créances supplémentaires (et de leur montant) qui naîtraient pour la ville de Nováky et le Fonds environnemental si NCHZ poursuivait ses activités. De même, ils ne pouvaient ignorer le fait que, par rapport à la perspective probable

([65]) Arrêt du Tribunal du 13 décembre 2018, AlzChem AG/Commission, T-284/15, EU:T:2018:950, points 216 et 217.
([66]) Arrêt du Tribunal du 13 décembre 2018, AlzChem AG/Commission, T-284/15, EU:T:2018:950, points 216 et 217.
([67]) Voir arrêt du Tribunal du 13 décembre 2018, AlzChem AG/Commission, T-284/15, EU:T:2018:950, point 218.
([68]) Voir arrêt du Tribunal du 13 décembre 2018, AlzChem AG/Commission, T-284/15, EU:T:2018:950, point 221. La «décision attaquée» est la «décision initiale» au sens de la présente décision.

de perdre toutes leurs créances nées avant la mise en faillite en cas de liquidation, l'étendue des créances supplémentaires serait limitée. Les deux créanciers devaient aussi avoir connaissance du traitement préférentiel qui s'appliquerait à ces autres créances (c'est-à-dire les créances nées après la mise en faillite). De fait, l'analyse économique complétée par la présentation des dirigeants fournissait une base valable sur laquelle ils pouvaient s'appuyer pour prendre leur décision.

(112) Comme expliqué au considérant 19, le comité des créanciers était composé d'un créancier chirographaire public et de quatre créanciers chirographaires privés, tous des créanciers chirographaires titulaires de créances nées avant la mise en faillite, qui ont cependant tous soutenu la proposition de poursuivre les activités. Comme expliqué plus en détail au considérant 37, en vertu de la loi sur la faillite, les membres du comité des créanciers étaient tenus d'agir dans l'intérêt commun de tous les créanciers chirographaires. Cela signifie qu'ils étaient obligés d'agir dans l'intérêt de tous les créanciers chirographaires titulaires de créances nées avant la mise en faillite, et pas seulement dans l'intérêt de ceux qui étaient représentés au comité des créanciers. En l'absence de preuve contraire, il a donc été établi que la décision de poursuivre les activités de NCHZ durant la seconde période de la faillite était dans l'intérêt des créanciers chirographaires titulaires des créances nées avant la mise en faillite.

(113) À cet égard, il convient de rappeler que le Tribunal a rejeté l'argument de la société AlzChem AG selon lequel le vote des créanciers publics siégeant au comité compétent avait influencé les créanciers privés qui étaient membres de ce comité. Le Tribunal a noté que la société AlzChem AG n'avait apporté aucun élément au soutien de son affirmation et qu'il devait donc être présumé que les créanciers privés avaient agi en fonction de leurs intérêts ([69]).

4.3.2. *Absence d'avantage économique accordé à chacun des créanciers publics de NCHZ*

(114) La Commission a évalué séparément pour chacun des créanciers publics siégeant au comité compétent (voir considérant 21), leur situation individuelle et si leur comportement satisfaisait au critère du créancier privé. Le Tribunal a jugé que, dans l'application du critère du créancier privé, il était nécessaire d'examiner la situation individuelle des créanciers publics et de tenir compte de leurs qualités particulières, notamment sur la base de la qualité du créancier en tant que créancier privilégié ou chirographaire. Il s'ensuit que les créanciers publics ne devraient pas être considérés comme une entité unique ([70]). Le Tribunal a en outre souligné la nécessité de prendre en considération un créancier privé se trouvant dans une situation la plus proche possible de celle du créancier public et cherchant à obtenir le paiement des sommes qui lui sont dues par un débiteur.

(115) La Commission n'apprécie pas la situation des créanciers publics qui ne siégeaient pas au comité compétent, en particulier celle des caisses d'assurance Sociálna poisťovňa et Všeobecná zdravotná poisťovňa, qui étaient les créanciers publics titulaires des créances les plus élevées dans la procédure de faillite (voir tableau 1, considérant 24). Ces créanciers ne pouvaient pas intervenir directement dans le processus décisionnel concernant la poursuite des activités de NCHZ et n'ont donc pas eu d'influence directe sur la décision de poursuivre les activités de NCHZ (voir considérant 44). À cet égard, le Tribunal a rejeté les arguments de la société AlzChem selon lesquels: i) Sociálna poisťovňa aurait pu et aurait dû intervenir devant le tribunal de la faillite pour contester la poursuite des activités de NCHZ; et ii) le fait que l'entreprise avait utilisé tous les moyens à sa disposition pour éviter de nouvelles

([69]) Arrêt du Tribunal du 13 décembre 2018, AlzChem AG/Commission, T-284/15, EU:T:2018:950, point 143.

([70]) Arrêt du Tribunal du 13 décembre 2018, AlzChem AG/Commission, T-284/15, EU:T:2018:950, points 188, 190 et 192 (voir extraits ci-après). Voir aussi arrêt du Tribunal du 11 juillet 2002, HAMSA/Commission, T-152/99, EU:T:2002:188, points 166 à 172; arrêt du Tribunal du 17 mai 2011, Buczek Automotive/Commission, T-1/08, EU:T:2011:216, point 84.
Le tribunal a constaté que: «[…] il ressort de l'arrêt du 11 juillet 2002, HAMSA/Commission (T-152/99, EU:T:2002:188), et en particulier de ses points 166 à 172, que le juge de l'Union a préconisé un examen de la situation individuelle des créanciers publics, notamment en fonction de leur qualité de créancier chirographaire ou privilégié, afin de déterminer, en substance, si le choix opéré par ceux-ci allait au-delà de ce qui était justifié par des exigences commerciales ou s'il pouvait être expliqué par la volonté d'accorder un avantage à l'entreprise concernée. Il en découle que le juge de l'Union a estimé que les créanciers publics ne devaient pas être considérés comme une entité unique, mais qu'il convenait de prendre en considération leurs qualités particulières.» De même «[…] il doit être constaté que les considérations de l'arrêt du 11 juillet 2002, HAMSA/Commission (T-152/99, EU:T:2002:188, points 168 et 170), ont été reprises dans l'arrêt du 17 mai 2011, Buczek Automotive/Commission (T-1/08, EU:T:2011:216, point 84).» Enfin, «[…] la Cour a indiqué la nécessité de prendre en considération, lors de l'application du principe du créancier privé, un créancier privé se trouvant dans une situation la plus proche possible de celle du créancier public et cherchant à obtenir le paiement des sommes qui lui sont dues par un débiteur connaissant des difficultés financières, ce qui implique de ne pas devoir considérer l'État comme un créancier unique, regroupant tous les créanciers publics concernés.»

pertes ne dégageait pas la République slovaque de sa responsabilité d'empêcher une nouvelle augmentation des dettes à son égard par d'autres moyens ([71]). Le Tribunal a constaté qu'il ne ressort pas clairement des dispositions de la loi sur la faillite et notamment de son article 83, paragraphe 4, que, dans les circonstances de la présente affaire, Sociálna poisťovňa aurait pu intervenir devant le tribunal de la faillite dans le processus décisionnel concernant la poursuite des activités de NCHZ, et il a donc conclu que Sociálna poisťovňa n'aurait pas eu une telle possibilité d'intervenir ([72]).

4.3.2.1. Slovenská záručná a rozvojová banka

(116) La Slovenská záručná a rozvojová banka (Banque slovaque de garantie et de développement, ci-après «la banque») était l'un des six créanciers privilégiés de NCHZ avec une créance garantie née avant la mise en faillite d'un montant d'environ 750 000 EUR sur la base d'un contrat de crédit.

(117) Comme indiqué au considérant 108, la banque n'avait pas de relations commerciales actives avec NCHZ durant la période de la faillite. Elle n'avait à l'égard de NCHZ aucune créance née après la mise en faillite, et la poursuite des activités de NCHZ ne présentait pas pour la banque de risque d'augmentation des dettes: les dettes ne pouvaient augmenter du seul fait de la poursuite des activités de NCHZ.

(118) À cet égard, la Commission estime que l'analyse économique et la présentation des dirigeants de NCHZ qui étaient à la disposition de la banque au moment où la décision a été prise en janvier 2011 constituaient une base valable sur laquelle la banque pouvait s'appuyer pour apporter son soutien à la décision en question. Comme indiqué aux considérants 101 à 104, ces documents démontraient que la poursuite des activités de NCHZ et sa vente en tant qu'entreprise en activité (avec un acquéreur intéressé par la vente, considérant 103) servaient au mieux les intérêts des créanciers, et donc de la banque.

(119) Il a en outre été constaté que: i) à la mi-décembre 2010, les créances non honorées issues des activités de NCHZ durant la première période de la faillite, qui étaient prioritaires par rapport aux créances nées avant la mise en faillite, s'élevaient à environ 16 millions d'EUR (considérant 33); et ii) quasiment tous les produits (selon le scénario) de la vente des actifs de NCHZ devraient être utilisés pour couvrir les coûts de l'arrêt des activités de NCHZ (considérant 34). Cela réduisait considérablement la probabilité que les créances nées avant la mise en faillite puissent être honorées en cas de liquidation de l'entreprise.

(120) Dès lors, il était raisonnable de s'attendre à ce qu'en cas de liquidation, aucune des créances de la banque nées avant la mise en faillite ne soit honorée. La banque Slovenská záručná a rozvojová banka pouvait donc, sur la base des informations dont elle disposait à l'époque, conclure que la poursuite des activités serait pour elle plus avantageuse que la perte de toutes ses créances au cours de la liquidation de l'entreprise.

(121) À la lumière de ce qui précède, la Commission estime que la décision de Slovenská záručná a rozvojová banka de soutenir la poursuite des activités de NCHZ aurait aussi été prise par un créancier privé raisonnable et diligent et qu'elle était donc conforme aux conditions du marché.

4.3.2.2. Fond národného majetku

(122) Le Fond národného majetku (Fonds du patrimoine national) était un créancier privilégié de NCHZ titulaire d'une créance à l'égard de NCHZ née avant la mise en faillite et s'élevant à environ 17,85 millions d'EUR sur la base de dettes liées à la privatisation. Dans le même temps, le Fonds était le seul créancier public siégeant au comité des créanciers qui représentait les créanciers chirographaires, avec quatre créanciers privés chirographaires (voir considérant 19).

(123) Tous les créanciers chirographaires titulaires de créances nées avant la mise en faillite siégeant au comité des créanciers, y compris le Fonds du patrimoine national, ont soutenu la poursuite des activités de NCHZ et avaient l'obligation légale d'agir dans l'intérêt de tous les créanciers chirographaires titulaires de créances nées avant la mise en faillite, et non pas seulement de ceux qui siégeaient au comité des créanciers. Dans le même temps, le Fonds du patrimoine national, qui était aussi un créancier privilégié, s'est prononcé en faveur de la poursuite des activités.

([71]) Arrêt du Tribunal du 13 décembre 2018, AlzChem AG/Commission, T-284/15, EU:T:2018:950, points 145 à 152.
([72]) Arrêt du Tribunal du 13 décembre 2018, AlzChem AG/Commission, T-284/15, EU:T:2018:950, points 151 à 152.

(124) Comme indiqué au considérant 108, le Fonds du patrimoine national n'avait pas de relations commerciales actives avec NCHZ durant la période de la faillite. Il n'avait à l'égard de NCHZ aucune créance née après la mise en faillite, et la poursuite des activités de NCHZ ne présentait pas pour le Fonds de risque d'augmentation des dettes: les dettes ne pouvaient augmenter du seul fait de la poursuite des activités de NCHZ.

(125) À cet égard, l'analyse économique et la présentation des dirigeants de NCHZ qui étaient à la disposition du Fonds du patrimoine national au moment de la décision en janvier 2011 constituaient une base valable sur laquelle le Fonds pouvait s'appuyer pour apporter son soutien à la décision en question. Comme indiqué aux considérants 101 à 104, ces documents démontraient que la poursuite des activités de NCHZ et sa vente en tant qu'entreprise en activité (avec un acquéreur intéressé par la vente, considérant 103) servaient au mieux les intérêts des créanciers, et donc du Fonds du patrimoine national.

(126) Il a en outre été constaté que: i) à la mi-décembre 2010, les créances non honorées issues des activités de NCHZ durant la première période de la faillite, qui étaient prioritaires par rapport aux créances nées avant la mise en faillite, s'élevaient à environ 16 millions d'EUR (considérant 33); et ii) quasiment tous les produits (selon le scénario) de la vente des actifs de NCHZ devraient être utilisés pour couvrir les coûts de l'arrêt des activités de NCHZ (considérant 34). Dans le scénario de la liquidation de l'entreprise, cela réduisait considérablement la probabilité que les créances nées avant la mise en faillite puissent être honorées.

(127) Dans ces conditions, tout créancier hypothétique se trouvant dans la même situation pouvait légitimement s'attendre à ce qu'en cas de liquidation, aucune des créances du Fonds du patrimoine national nées avant la mise en faillite ne soit honorée. Le Fonds du patrimoine national pouvait donc, sur la base des informations dont il disposait à l'époque, conclure que la poursuite des activités serait pour lui plus avantageuse que la perte de toutes ses créances au cours de la liquidation de l'entreprise.

(128) À la lumière de ce qui précède, la Commission estime que la décision du Fonds du patrimoine national de voter pour la poursuite des activités de NCHZ aurait aussi été prise par un créancier privé raisonnable et diligent et qu'elle était donc conforme aux conditions du marché.

4.3.2.3. Environmentálny fond

(129) L'Environmentálny fond (Fonds environnemental) était un créancier privilégié de NCHZ titulaire d'une créance garantie à l'égard de NCHZ née avant la mise en faillite et s'élevant à environ 950 000 EUR sur la base d'un contrat de crédit et d'une créance non garantie née avant la mise en faillite et s'élevant à environ 70 000 EUR (voir tableau 2 au considérant 25).

(130) Comme indiqué aux considérants 108 et 111, le Fonds environnemental était exposé au risque d'augmentation des créances en raison de la poursuite des activités de NCHZ, et de fait, de telles créances sont nées tant durant la première que durant la seconde période de la faillite.

(131) Les créances nées après la mise en faillite de NCHZ dont était titulaire le Fonds environnemental étaient dues au non-paiement partiel de la redevance annuelle sur la pollution de l'air. Sur la base des exigences légales applicables, des redevances avaient été imposées aux entités industrielles pour les années précédentes ([73]) en fonction de la quantité de pollution de l'air causée par une usine particulière au cours de l'année précédente.

(132) L'enquête formelle a permis d'établir que la redevance sur la pollution de l'air de 2010, imposée au nom du Fonds environnemental en mai 2010 pour la pollution de l'air en 2009, avait été fixée à 192 454 EUR, et fin 2010 (fin de la première période de la faillite), les créances nées après la mise en faillite s'élevaient à 222 954 EUR en raison du non-paiement partiel de la redevance annuelle sur la pollution de l'air (voir considérant 26). Cependant, ces créances n'étaient pas issues des activités de NCHZ en faillite de 2010, mais de celles de 2009, lorsque les activités de NCHZ étaient garanties par la loi.

(133) La Commission note que, premièrement, le niveau des redevances sur la pollution de l'air était largement prévisible, car il était lié au niveau des activités de l'entreprise. Deuxièmement, les taxes publiques sur les activités de l'entreprise en faillite avaient priorité sur les créances nées avant la mise en faillite.

([73]) En vertu de la loi zákon č. 401/1998 o poplatkoch za znečisťovanie ovzdušia v znení zmien (loi n° 401/1998 sur les redevances sur la pollution de l'air, telle que modifiée).

(134) Par conséquent, même en 2011, on pouvait s'attendre à ce que NCHZ contracte des dettes supplémentaires dans le domaine de la pollution de l'air (pour 2010), et ce même si les créanciers se prononçaient en 2011 pour la liquidation de l'entreprise. De plus, étant donné que même dans le scénario de la liquidation de l'entreprise, la production ne pourrait pas être arrêtée immédiatement, NCHZ aurait continué de polluer, et donc même si le scénario de la liquidation l'avait emporté, NCHZ aurait dû aussi payer des redevances sur les émissions en 2012. Compte tenu de l'existence d'importantes créances nées avant la mise en faillite, il était prudent pour le Fonds environnemental de voter pour la poursuite des activités de son débiteur.

(135) Compte tenu de ce qui précède, quel que soit le scénario, c'est-à-dire la liquidation de l'entreprise ou bien la poursuite de ses activités et sa vente en tant qu'entreprise en activité, NCHZ contractait des dettes supplémentaires en matière de pollution de l'air en 2011, la dette fiscale était probablement la même en 2012 vis-à-vis de cette période et la dette fiscale impayée se situait probablement dans la même fourchette, puisque même la vente en tant qu'entreprise en activité ne suffisait pas à couvrir tous les paiements de la taxe.

(136) Il a en outre été constaté que: i) à la mi-décembre 2010, les créances non honorées issues des activités de NCHZ durant la première période de la faillite, qui étaient prioritaires par rapport aux créances nées avant la mise en faillite, s'élevaient à environ 16 millions d'EUR (considérant 33); et ii) quasiment tous les produits (selon le scénario) de la vente des actifs de NCHZ devraient être utilisés pour couvrir les coûts de l'arrêt des activités de NCHZ (considérant 34). Dans le scénario de la liquidation de l'entreprise, cela réduisait considérablement la probabilité que les créances nées avant la mise en faillite puissent être honorées.

(137) Dès lors, il était raisonnable de s'attendre à ce qu'en cas de liquidation, aucune des créances du Fonds environnemental nées avant la mise en faillite ne soit honorée. Le Fonds environnemental pouvait donc, sur la base des informations dont il disposait à l'époque, conclure que la poursuite des activités serait pour lui plus avantageuse que la perte de toutes ses créances au cours de la liquidation de l'entreprise.

(138) À cet égard, la Commission estime en outre que l'analyse économique et la présentation des dirigeants de NCHZ qui étaient à la disposition du Fonds environnemental au moment du vote de janvier 2011 fournissaient une base valable sur laquelle il pouvait s'appuyer pour prendre sa décision. Comme indiqué aux considérants 101 à 104, ces deux documents démontraient que la poursuite des activités de NCHZ et sa vente en tant qu'entreprise en activité (avec un acquéreur intéressé par la vente, considérant 103) servaient au mieux les intérêts des créanciers, et donc du Fonds environnemental. Pour cette raison, le Fonds environnemental, dont les autres créances nées durant la seconde période de la faillite devaient être inférieures à la créance née avant la mise en faillite, avait de bonnes raisons de fonder sa décision sur l'analyse économique du syndic ainsi que sur la présentation des dirigeants.

(139) La Commission estime donc que la décision du Fonds environnemental de voter pour la poursuite des activités de NCHZ aurait également été prise par un créancier privé raisonnable et diligent et qu'elle était donc conforme aux conditions du marché.

4.3.2.4. Ville de Nováky

(140) La ville de Nováky était un créancier privilégié de NCHZ avec une créance à l'égard de NCHZ née avant la mise en faillite et fondée sur un privilège sur la taxe immobilière d'un montant d'environ 43 781 EUR.

(141) Comme indiqué aux considérants 108 et 111, la ville de Nováky était exposée au risque d'augmentation des dettes de NCHZ durant la faillite et NCHZ a en effet contracté d'autres dettes liées principalement à son obligation de payer la taxe immobilière.

(142) Les créances nées après la mise en faillite de NCHZ dont était titulaire la ville de Nováky étaient dues au non-paiement partiel de la taxe immobilière annuelle. Selon les exigences légales applicables, les taxes étaient perçues pour l'année concernée ([74]) en fonction de la superficie des terrains et des bâtiments (selon différentes catégories).

([74]) En vertu de la loi zákon č. 582/2004 o miestnych daniach a miestnom poplatku za komunálne odpady a drobné stavebné odpady v znení zmien (loi n° 582/2004 sur les taxes et impôts locaux et la redevance locale d'enlèvement des ordures et des petits déchets de construction, telle que modifiée).

(143) La principale créance de la ville de Nováky à l'égard de NCHZ durant la première période de la faillite était la taxe immobilière pour 2010 (due en mars 2010) qui était fixée à 523 793 EUR (voir considérant 27). En raison de la nature publique de cette créance en tant que taxe, elle faisait l'objet d'un traitement préférentiel et a été partiellement honorée au cours de la première période de la faillite. Jusqu'à fin 2010, soit la première période de la faillite, les créances nées après la mise en faillite s'élevaient à 29 762 EUR (principalement la taxe immobilière imposée à NCHZ) (voir considérant 27).

(144) Dans leur présentation, les dirigeants mentionnaient les recettes que la ville de Nováky considérait comme perdues si NCHZ cessait ses activités et qui s'élevaient à environ 572 000 EUR par an (considérant 32), ce qui, en revanche, peut être considéré comme correspondant à l'estimation des nouvelles créances qui auraient dû naître au cours de la seconde période de la faillite.

(145) Au moment où la décision a été prise, il était clair que la taxe que NCHZ devait à la ville de Nováky était payable chaque année et qu'elle ne dépendait pas des activités de NCHZ, mais qu'elle était fondée exclusivement sur la superficie du terrain et des bâtiments appartenant à NCHZ. On pouvait donc s'attendre à ce que la dette fiscale impayée soit la même dans le scénario de la liquidation de l'entreprise que dans celui de la vente de l'entreprise en activité, car il n'y aurait pas suffisamment de fonds pour couvrir tous les paiements de la taxe en raison des autres créances parallèles nées après la mise en faillite.

(146) Il était aussi peu probable que la superficie des terrains dont NCHZ était propriétaire change de manière significative durant la période considérée. La vente éventuelle de terrains était quasiment hors de question, en raison avant tout de leur passif environnemental considérable et de la présence sur ces terrains d'une industrie chimique lourde. Il aurait été très spéculatif et hypothétique de supposer qu'un acheteur acquerrait tout ou partie du site et paierait au moins une partie de la taxe immobilière. Ainsi, du seul point de vue du critère du créancier privé, les activités de NCHZ étaient, pour ce qui concernait les dettes, une question neutre pour la ville de Nováky.

(147) La Commission relève donc que, premièrement, le montant de la taxe immobilière était largement prévisible car lié à la superficie des terrains et des bâtiments occupés par l'entreprise. Deuxièmement, les taxes engendrées par les activités de l'entreprise en faillite avaient priorité sur les créances nées avant la mise en faillite.

(148) Il a en outre été constaté que: i) à la mi-décembre 2010, les créances non honorées issues des activités de NCHZ durant la première période de la faillite, qui étaient prioritaires par rapport aux créances nées avant la mise en faillite, s'élevaient à environ 16 millions d'EUR (considérant 33); et ii) quasiment tous les produits (selon le scénario) de la vente des actifs de NCHZ devraient être utilisés pour couvrir les coûts de l'arrêt des activités de NCHZ (considérant 34). Dans le scénario de la liquidation de l'entreprise, cela réduisait considérablement la probabilité que les créances nées avant la mise en faillite puissent être honorées.

(149) Dès lors, l'analyse économique et la présentation des dirigeants de NCHZ qui étaient à la disposition de la ville de Nováky en janvier 2011 constituaient une base valable sur laquelle la ville pouvait s'appuyer pour apporter son soutien à la décision en question. Comme indiqué aux considérants 101 à 104, ces documents démontraient que la poursuite des activités de NCHZ et sa vente en tant qu'entreprise en activité (avec un acquéreur intéressé par la vente, considérant 103) servaient au mieux les intérêts des créanciers, et donc de la ville de Nováky.

(150) Par conséquent, compte tenu de la perte probable de toutes les créances nées avant la mise en faillite en cas de liquidation de l'entreprise, de la faible probabilité de pouvoir vendre les terrains en raison des coûts environnementaux élevés qui leur sont associés, ainsi que de l'inévitable augmentation des taxes impayées pour une période significative (plus d'un an), et ce même en cas de liquidation de l'entreprise, il était raisonnable pour la ville de Nováky de soutenir la poursuite des activités de NCHZ.

(151) La Commission estime donc que la décision de la ville de Nováky de voter pour la poursuite des activités de NCHZ était conforme aux conditions du marché.

4.3.3. *Conclusion sur la présence d'un avantage économique*

(152) Au vu de ce qui précède, la Commission estime que le comportement des différentes entités publiques était conforme au critère du créancier privé.

(153) La Commission conclut donc qu'au cours de la seconde période de la faillite, lorsque la loi sur les entreprises stratégiques n'était plus applicable et que NCHZ a poursuivi ses activités suite à la décision du comité compétent, NCHZ n'a pas obtenu sur ses concurrents un avantage qu'elle n'aurait pas obtenu dans des conditions de marché normales.

(154) En tout état de cause, étant donné que les créanciers publics qui participaient au processus décisionnel du comité compétent se sont comportés comme tout autre acteur du marché, la Commission considère qu'il n'y a pas lieu d'apprécier plus avant si la décision des créanciers publics était conforme au principe *pari passu*, c'est-à-dire si elle a été prise dans des conditions qui étaient les mêmes que pour les créanciers privés qui se trouvaient dans une situation comparable. Les créanciers concernés n'étaient en réalité pas dans la même situation. En outre, dès lors qu'il est possible d'établir si un avantage économique a été ou non accordé, il n'est pas nécessaire de vérifier plus avant si le comportement de l'entité publique concernée a eu lieu dans les mêmes conditions (*pari passu*) ([75]). Si l'intervention des pouvoirs publics n'est pas la même au sens du principe *pari passu* que celle des entités privées, cela ne signifie pas automatiquement que l'opération n'est pas conforme aux conditions du marché, et la conformité aux conditions du marché peut être évaluée par d'autres méthodes ([76]). Par conséquent, il n'est pas nécessaire de se fier à l'examen des mêmes conditions (*pari passu*), l'absence d'avantage économique et le respect des conditions du marché étant démontrés par d'autres moyens dans le cas des créanciers de NCHZ.

5. **CONCLUSION**

(155) Au vu de ce qui précède, la Commission, après avoir réévalué la mesure prise en faveur de NCHZ durant la seconde période de la faillite qui faisait l'objet de la décision d'ouvrir la procédure formelle d'examen visée à la note 1, concluant que la mesure ne constitue pas une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE,

A ADOPTÉ LA PRÉSENTE DÉCISION:

Article premier

La décision du comité compétent de donner au syndic de la faillite l'instruction de poursuivre les activités de NCHZ, qui a été adoptée à l'unanimité par le comité des créanciers et les créanciers privilégiés le 26 janvier 2011 et déclarée contraignante le 17 février 2011 par le tribunal de la faillite agissant en qualité de membre du comité compétent après l'expiration de la loi sur les sociétés stratégiques le 31 décembre 2010, ne constitue pas une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

Article 2

La République slovaque est destinataire de la présente décision.

Fait à Bruxelles, le 14 juin 2021.

Par la Commission
Margrethe VESTAGER
Membre de la Commission

([75]) Arrêt du 4 septembre 2014, SNCM et France/Corsica Ferries France, C-533/12 P et C-536/12 P, EU:C:2014:2142, point 54. Voir aussi arrêt du 1er février 2018, Larko/Commission, T-423/14, EU:T:2018:57, point 119, et arrêt du 11 septembre 2012, Corsica Ferries France/Commission, T-565/08, EU:T:2012:415, point 122. Voir aussi affaire T-93/17 Duferco Long Products SA/Commission, EU:T:2018:558, points 99 à 106, dans laquelle le Tribunal a conclu à l'incompatibilité de l'opération avec les conditions du marché sans procéder à une analyse *pari passu*.

([76]) Arrêt de la Cour de justice du 12 juin 2014, Sarc/Commission, T-488/11, EU:T:2014:497, point 98. Voir aussi arrêt du Tribunal du 18 septembre 2018, Duferco Long Products SA/Commission, T-93/17, EU:T:2018:558, points 102 et 103.