BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE

van 12 maart 2002

betreffende staatssteun C 62/2001 (ex NN 8/2000) van de Bondsrepubliek Duitsland ten gunste van Neue Erba Lautex GmbH en de in Gesamtvollstreckung verkerende Erba Lautex GmbH

(Kennisgeving geschied onder nummer C(2002) 944)

(Slechts de tekst in de Duitse taal is authentiek)

(Voor de EER relevante tekst)

(2002/783/EG)

DE COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap, en met name op artikel 88, lid 2, eerste alinea,

Gelet op de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte, en met name op artikel 62, lid 1, onder a),

Na de belanghebbenden overeenkomstig de genoemde artikelen in de gelegenheid te hebben gesteld hun opmerkingen te maken [1], en gezien deze opmerkingen,

Overwegende hetgeen volgt:

I. PROCEDURE

(1) Bij schrijven van 29 december 1999, op 3 januari 2000 ontvangen, heeft Duitsland de Commissie in kennis gesteld van steun ten gunste van de pas opgerichte onderneming Neue Erba Lautex GmbH. Aangezien de steun reeds was uitbetaald, is deze zaak als niet-aangemelde steun geregistreerd onder nummer NN 8/2000.

(2) De Commissie heeft bij schrijven van 24 januari 2000 enkele vragen in deze zaak gesteld. Antwoorden hierop werden bij brieven van 24 februari en 6 maart 2000 verstrekt. Bij schrijven van 17 april 2000 werden aanvullende vragen gesteld. Antwoorden hierop werden op 5 juni 2000 ontvangen. Op 6 juni 2000 werd de zaak besproken op een vergadering met vertegenwoordigers van de Duitse regering. Aanvullende inlichtingen werden verstrekt op 6 juli en 9 oktober 2000 en op 8 januari 2001. Op 28 februari 2001 werd de zaak opnieuw besproken op een vergadering met vertegenwoordigers van de Duitse regering. Vervolgens werden bij schrijven van 15 maart 2001 nadere inlichtingen gevraagd. Antwoorden hierop werden op 9 en 17 april 2001 ontvangen. Verdere vragen werden gesteld op 26 april 2001; de Commissie ontving aanvullende informatie op 7 mei en op 6 juni 2001.

(3) Bij schrijven van 30 juli 2001 heeft de Commissie Duitsland in kennis gesteld van haar besluit om de procedure van artikel 88, lid 2, van het EG-Verdrag in te leiden ten aanzien van deze steunmaatregel. Duitsland maakte zijn opmerkingen hierover kenbaar bij schrijven van 21 september 2001, dat op 24 september 2001 geregistreerd werd.

(4) Het besluit van de Commissie tot inleiding van de procedure in deze zaak is in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen* [2] bekendgemaakt. De Commissie heeft alle belanghebbenden uitgenodigd hun opmerkingen te maken. Van twee Duitse concurrenten en een Belgische vereniging van textielproducenten werden opmerkingen ontvangen. Deze zijn Duitsland doorgezonden bij brieven van 11 en 21 december 2001 en van 10 januari 2002. Duitsland antwoordde hierop bij schrijven van 7 februari 2002, dat de dag nadien geregistreerd werd.

II. DE STEUNMAATREGEL

A. De onderneming

a) *Neue Erba Lautex GmbH*

(5) Volgens de beschikbare informatie is Neue Erba Lautex GmbH (hierna „NEL" te noemen) een besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid en een gestort aandelenkapitaal van 25 000 EUR. De vennootschap is opgericht op 23 december 1999 door de voorlopige curator van Erba Lautex GmbH iG, die op 2 november 1999 de Gesamtvollstreckung heeft aangevraagd [3]. NEL is opgericht als een volledige dochtermaatschappij van Erba Lautex GmbH iG en heeft de economische activiteiten van deze onderneming zonder onderbreking voortgezet. De nieuwe onderneming werd opgericht om ze te verkopen en om de activa van Erba Lautex GmbH aan NEL over te dragen.

(6) Volgens Duitsland heeft NEL bepaalde activa van Erba Lautex GmbH iG gehuurd. Volgens de aan de Commissie

[1] PB C 310 van 7.11.2001, blz. 3.

[2] Zie voetnoot 1.

[3] De Gesamtvollstreckungsprocedure werd op 31 december 1999 ingeleid.

overgelegde documenten diende NEL voor deze activa een maandelijkse huursom van 215 626 EUR (421 729 DEM) te betalen. De Commissie beschikt niet over informatie of de huursom daadwerkelijk wordt betaald. Er zijn enkele lopende orders overgenomen van Erba Lautex GmbH iG.

(7) Het personeel van NEL bestaat uit 249 medewerkers van Erba Lautex GmbH iG, 16 leerlingen en één van zijn voormalige bedrijfsleiders, de heer Matt [4]. Volgens de door Duitsland overgelegde gegevens zijn op grond van een met vertegenwoordigers van de werknemers bereikte overeenkomst de contracten van de 249 werknemers van Erba Lautex GmbH iG ontbonden. Deze werknemers ondertekenden daarop rechtstreekse contracten met NEL. Er werden geen afkoopsommen betaald.

(8) Ondernemingsstructuur volgens de verklaring van Duitsland:

De in Gesamtvollstreckung verkerende Erba Lautex

(inclusief activa/aan NEL over te dragen personeel)

NEL

(9) NEL, dat de activiteiten voortzet van Erba Lautex GmbH iG die actief was in de textielsector, is actief op de textielmarkt. De activiteiten van de onderneming zijn hervat op 31 december 1999. Evenals Erba Lautex GmbH iG is ook NEL gevestigd in het Saksische Neugersdorf, een regionaal steungebied ex artikel 87, lid 3, onder a), van het EG-Verdrag.

[4] Volgens Duitsland is de heer Maron, voormalig investeerder en bedrijfsleider van Erba Lautex GmbH, niet meer werkzaam in deze functie.

Poging tot verkoop van NEL

(10) Duitsland verklaarde reeds in december 1999 dat de activa van Erba Lautex aan NEL zouden worden overgedragen, waarop NEL via een open en onvoorwaardelijke biedprocedure zou zijn verkocht. De curator gaf Price Waterhouse Coopers (hierna „PWC" te noemen) opdracht een biedprocedure te organiseren. Volgens Duitsland is op 25 februari 2000 een verkoopaanbod gepubliceerd in de „Financial Times" en op internet. Bovendien werd aan 70 textielbedrijven in en buiten Europa een brief gezonden. De oorspronkelijke uiterste termijn voor het indienen van offertes was vastgesteld op 20 maart 2000. Deze termijn werd vervolgens verlengd tot 12 mei 2000 om geïnteresseerden meer tijd te geven voor het indienen van hun offertes.

(11) Volgens Duitsland hebben er onderhandelingen met diverse geïnteresseerden plaatsgevonden. De curator ging ervan uit dat hij de verkoop ten vroegste eind februari 2001 zou kunnen afsluiten. Dit was niet het geval. Duitsland bevestigt dat er onderhandelingen met potentiële investeerders plaatsvinden, maar heeft — naar verluidt op verzoek van de potentiële investeerders — om redenen van vertrouwelijkheid noch hun aantal, noch hun namen genoemd.

De beoogde herstructurering van NEL

(12) Duitsland heeft een door PWC verrichte studie overgelegd, volgens welke de oprichting van een rechtsopvolger van Erba Lautex GmbH slechts mogelijk zou zijn na een herstructurering van het nieuw op te richten bedrijf. De onderstaande tabel bevat de geraamde herstructureringskosten van het nieuw opgerichte NEL:

Herstructureringsmaatregelen	Kosten (in miljoen DEM)	Kosten (in miljoen EUR)
Verwerving van gronden en gebouwen (*)	8,0	4,090
Verwerving van vlottende activa (**)	6,0	3,067
Nieuwe investeringen	8,0	4,090
Liquiditeit	27,0	13,805
Terugbetaling van twee leningen aan de BvS en aan de Vrijstaat Saksen	8,7	4,448
Totaal	**57,7**	**29,500**

(*) De waarde van de gronden is door een onafhankelijk deskundige vastgesteld op 0,911 miljoen EUR (1,781 miljoen DEM) en de waarde van de gebouwen op 3,329 miljoen EUR (6,512 miljoen DEM).
(**) Door een onafhankelijk deskundige getaxeerd op 5,9 miljoen DEM.

(13) Volgens Duitsland gaat het hierbij om maximumbedragen. Er werd niet nader toegelicht hoe deze uitgaven gefinancierd moesten worden en of bij een uiteindelijke verkoop van NEL staatsmiddelen beschikbaar gesteld zouden worden. Duitsland heeft weliswaar aanvankelijk verklaard dat de geplande herstructurering pas na de verkoop van NEL ter hand zou worden genomen, maar volgens de laatste informatie is blijkbaar al begonnen met een aantal maatregelen, zoals de opleiding van de werknemers, de ontwikkeling van nieuwe producten en een wijziging van de bedrijfsstrategie.

(14) Volgens de studie zou NEL na de herstructurering uiterlijk in het jaar 2002 weer winstgevend worden. Volgens de laatste gegevens boekte NEL in het jaar 2000 verliezen ten belope van 1,62 miljoen EUR (3,169 miljoen DEM). Niet aangegeven is hoe deze verliezen zijn gecompenseerd en of ze door NEL of door Erba Lautex GmbH zijn overgenomen. De in 2001 door NEL geleden verliezen bedroegen volgens de laatste gegevens ca. 0,5 miljoen EUR (1 miljoen DEM).

b) *De in Gesamtvollstreckung verkerende Erba Lautex GmbH*

(15) De voormalige Lautex Weberei und Veredlung GmbH was een textielonderneming tot haar privatisering in 1997, werd beheerd door de Treuhandanstalt en vervolgens door haar rechtsopvolger, de Bundesanstalt für vereinigungsbedingte Sonderaufgaben (hierna „BvS" te noemen). In 1998 had de onderneming 360 werknemers in dienst. In 1997 behaalde zij een omzet van 29,158 miljoen EUR (57,029 miljoen DEM) en beschikte zij over activa ten belope van 45,976 miljoen EUR (89,921 miljoen DEM).

(16) In 1997 werd de onderneming geprivatiseerd door verkoop aan de Daun-groep, een in Duitsland gevestigd conglomeraat dat eveneens actief is in de textielindustrie, met 11 600 werknemers en een omzet van 0,72 miljard EUR (1,4 miljard DEM). In april 1998 nam een andere investeerder, de Maron-groep (eveneens werkzaam in de textielsector) de helft van het aandelenkapitaal over waarmee de onderneming Erba Lautex GmbH ontstond. Hiertoe behoren de voormalige Erba GmbH, een verwerker van stoffen voor hemden en blouses, alsmede weverijen en ververijen in de Tsjechische Republiek. Er is geen cijfermateriaal over personeelsaantal, omzet of activa van deze groep beschikbaar gesteld.

(17) Bij Beschikking 2000/129/EG ([5]) verbood de Commissie 60,84 miljoen EUR (119 miljoen DEM) steun ten behoeve van Erba Lautex GmbH. Geoordeeld werd dat de steun onverenigbaar was met de gemeenschappelijke markt, aangezien hij niet voldeed aan de criteria uit de kaderregeling van 1994 ([6]) voor reddings- en herstructureringssteun aan ondernemingen in moeilijkheden. Op grond daarvan gelastte de Commissie de terugbetaling van de steun vermeerderd met de rente sinds de datum waarop de steun was toegekend. In november 1999 vroeg Erba Lautex GmbH de Gesamtvollstreckung aan. Volgens Duitsland is de met de gemeenschappelijke markt onverenigbare steun opgenomen in de boedel van de Gesamtvollstreckung. Tot dusver is geen steun terugbetaald.

B. **De nieuwe financieringsmaatregelen**

a) *De vermeende reddingssteun*

(18) Op 23 december 2000 ontving NEL van Sächsische Aufbaubank (hierna „SAB" te noemen) vermeende reddingssteun ten belope van 2,224 miljoen EUR (4,35 miljoen DEM) beschikbaar. Op 1 februari 2001 verstrekte de BvS nog een lening van dezelfde grootte voor hetzelfde doel. Bovendien stelde de BvS op 19 mei 2001 nog een bedrag van 159 000 EUR (312 000 DEM) beschikbaar. Een bedrag van dezelfde grootte werd op 8 juni 2001 door SAB beschikbaar gesteld. Volgens Duitsland werd deze lening tegen het referentiepercentage toegekend.

(19) De vermeende reddingssteun bedraagt in totaal 4,767 miljoen EUR (9,324 miljoen DEM). Deze werd oorspronkelijk verleend voor een periode van zes maanden. Deze periode werd verlengd tot twaalf maanden, omdat — volgens Duitsland — het begin van de herstructurering vertraging had opgelopen. Volgens Duitsland werd voor de terugbetaling van deze lening een overeenkomst gesloten volgens welke vanaf 1 juli 2001 aan zowel SAB als de BvS maandelijks 2 556 EUR (5 000 DEM) zou worden terugbetaald. Dit houdt echter een aanzienlijke verlenging in van de periode van twaalf maanden die was voorzien als looptijd van de leningen.

b) *De kapitaalinjectie*

(20) Op 27 februari 2001 is aan de Commissie meegedeeld dat de BvS 3,289 miljoen EUR (6,434 miljoen DEM) had terugbetaald aan de voormalige investeerders van Erba Lautex GmbH. Dit bedrag kwam neer op de terugbetaling van de voor de onderneming betaalde prijs en van de kapitaalinjectie van 3,067 miljoen EUR (6 miljoen DEM) die bij de privatisering met de investeerders was afgesproken.

([5]) PB L 42 van 15.2.2000, blz. 19.

([6]) PB C 368 van 23.12.1994, blz. 12.

(21) Duitsland heeft aangetoond dat tussen april 1998 en augustus 1999 elk van de groepen investeerders 1,533 miljoen EUR (3 miljoen DEM) als eigen vermogen heeft gestort. Aan de privatisering was de contractuele voorwaarde verbonden dat de aan de onderneming verleende steun door de Commissie moest worden goedgekeurd. Door de negatieve beschikking van de Commissie konden de investeerders echter aanspraak maken op terugbetaling van deze bedragen. In de privatiseringsovereenkomst was bepaald dat deze bedragen door de BvS aan de investeerders zouden worden terugbetaald.

(22) Bij de inleiding van de procedure stelde de Commissie vast dat de onderneming een kapitaalinjectie ontving van 3,067 miljoen EUR (6 miljoen DEM), en dat dit bedrag door de BvS niet werd geboekt als een vordering op Erba Lautex GmbH in het kader van de Gesamtvollstreckung. In antwoord op de inleiding van de onderzoeksprocedure deelde Duitsland de Commissie mee dat deze vordering inclusief rente op 27 juli 2001 was geboekt als onderdeel van de boedel van de Gesamtvollstreckung. Er werd niet meegedeeld of de vordering door de curator was geaccepteerd.

III. REDENEN VOOR DE INLEIDING VAN DE ONDERZOEKSPROCEDURE

(23) Op grond van de beschikbare informatie is de Commissie tot de conclusie gekomen dat de financiële maatregelen van de overheid ten gunste van NEL en Erba Lautex staatssteun vormden in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag. In haar voorlopige beoordeling beschouwde de Commissie beide ondernemingen als één economische entiteit, aangezien NEL een volledige dochteronderneming is van Erba Lautex iG, waarvan zij met het huren van de activa de bedrijfsactiviteiten heeft voortgezet.

(24) De Commissie was van mening dat er geen sprake is van een uitzondering die het verlenen van nieuwe steun aan dezelfde economische entiteit zou kunnen rechtvaardigen, en hield vooral rekening met het feit dat de in juli 1999 als onrechtmatig aangemerkte steun niet was terugbetaald. Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie had er tot de terugbetaling van de onrechtmatig verklaarde steun geen nieuwe steun mogen worden uitbetaald. Bovendien had deze nieuwe steun — zoals is uiteengezet door de klagers — duidelijk een nadelig cumulatief effect op de markt. De Commissie had derhalve ernstige twijfel of deze nieuwe steunmaatregel kon worden aangemerkt als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt. Om die redenen werd een formele onderzoeksprocedure ingeleid.

IV. OPMERKINGEN VAN DERDEN

(25) De Commissie heeft opmerkingen ontvangen van twee Duitse concurrenten en een Belgische vereniging van textielproducenten. Alle concurrenten verklaarden dat de voortzetting van de bedrijfsactiviteiten van Erba Lautex GmbH iG door NEL een aanzienlijke concurrentievervalsing heeft veroorzaakt, vooral vanwege de lage prijzen waarmee NEL schijnt te werken. De Belgische vereniging van textielproducenten verklaarde bezorgd te zijn dat Erba Lautex GmbH iG door het niet terugbetalen van de onrechtmatig verklaarde steun nog steeds via NEL actief is en in staat is prijzen te vragen die volgens informatie van deze vereniging onder de kostprijs liggen.

V. OPMERKINGEN VAN DE DUITSE AUTORITEITEN

(26) In antwoord op de inleiding van de onderzoeksprocedure hield Duitsland vol dat het bij de pas opgerichte NEL zou gaan om een Auffanggesellschaft in de zin van de uitzonderingsbepaling uit voetnoot 10 van de communautaire richtsnoeren van 1999 voor reddings- en herstructureringssteun aan ondernemingen in moeilijkheden ([7]). Volgens deze bepaling vormen de enige uitzondering op het beginsel dat een pas opgerichte onderneming niet in aanmerking komt voor reddings- en herstructureringssteun, gevallen die door de BvS worden behandeld in het kader van zijn privatiseringsopdracht en andere soortgelijke gevallen in de nieuwe deelstaten, en wel met betrekking tot ondernemingen die na een liquidatie of een overname van activa die vóór 31 december zijn geschied, zijn opgericht.

(27) Volgens Duitsland is een Auffanggesellschaft een onderneming die wordt opgericht om de activiteiten voort te zetten van een onderneming die in een Gesamtvollstreckung verwikkeld is. Daarbij worden activa van de onderneming overgenomen, terwijl de passiva bij de oude onderneming blijven. Aan beide criteria zou in dit geval zijn voldaan. In tegenstelling tot de opvatting van de Commissie dat NEL niet als Auffanggesellschaft kan worden aangemerkt omdat zij niet is geliquideerd en haar activa niet zijn overgenomen, beschouwt Duitsland het inleiden van de Gesamtvollstreckung sprocedure als een vorm van liquidatie en het huren van de activa als vergelijkbaar met een overname.

([7]) PB C 288 van 9.10.1999, blz. 2.

(28) Met betrekking tot de opmerkingen van derden verklaarde Duitsland dat NEL met hogere kosten moet werken dan voordien het thans in Gesamtvollstreckung verkerende Erba Lautex GmbH. In tegenstelling tot de verklaringen van de concurrenten van NEL verklaarde Duitsland dat NEL potentiële orders had verloren omdat zij hogere prijzen had gevraagd dan haar concurrenten. Bovendien zou NEL gezien haar huidige moeilijke situatie geen agressief prijsbeleid kunnen voeren.

VI. **BEOORDELING**

A. **Steun in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag**

(29) NEL en Erba Lautex GmbH iG hebben financiële steun uit staatsmiddelen ontvangen, waarmee deze entiteiten van de onderneming werden bevoordeeld ten opzichte van hun concurrenten. Aangezien de textielmarkt een Europese productmarkt is die door felle concurrentie en overcapaciteit gekenmerkt wordt, dreigt de financiële bevoordeling van een onderneming ten opzichte van haar concurrenten de concurrentie te vervalsen en de handel tussen lidstaten ongunstig te beïnvloeden.

(30) NEL werkt momenteel met verlies en heeft volgens eigen verklaringen een herstructurering nodig om haar bedrijfsactiviteiten op eigen kracht te kunnen voortzetten. Bovendien is de onderneming het exclusieve eigendom van een in Gesamtvollstreckung verkerende onderneming, Erba Lautex GmbH iG die kennelijk een onderneming in moeilijkheden is. Bij de inleiding van de onderzoeksprocedure was de Commissie van mening dat een particuliere investeerder de desbetreffende onderneming — gezien de aard en omvang van haar moeilijkheden — niet dergelijke financiële steun had verleend. Daarom werden de financiële maatregelen van de overheid ten gunste van NEL en Erba Lautex GmbH aangemerkt als staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag.

(31) De vermeende reddingssteun, die is verleend door de BvS, een overheidsinstantie, en door SAB, een openbare kredietinstelling, alsmede het verleende uitstel van betaling ervan, zijn een eerste reeks maatregelen die door de Commissie moeten worden beoordeeld. Duitsland heeft nooit ontkend dat zowel NEL als Erba Lautex GmbH iG moeten worden aangemerkt als ondernemingen in moeilijkheden. Bovendien heeft het toegegeven dat de door de BvS en SAB rechtstreeks aan NEL verstrekte leningen als reddingssteun moeten worden beschouwd. De Commissie zal derhalve bij haar standpunt blijven. Duitsland bestrijdt evenwel dat de kapitaalinjectie voor Erba Lautex GmbH als steun moet worden beschouwd. Volgens Duitsland bestaat niet het gevaar dat deze maatregel de concurrentie op de gemeenschappelijke markt vervalst of de handel tussen lidstaten ongunstig beïnvloedt.

(32) Als tweede reeks maatregelen zal de Commissie nagaan of de kapitaalinjectie steun vormt. Bij de inleiding van de onderzoeksprocedure was de Commissie van mening dat de terugbetaling van de kapitaalinjectie aan de voormalige investeerders van Erba Lautex GmbH, die in het kader van de privatiseringsovereenkomst heeft plaatsgevonden, hun geen financieel voordeel had opgeleverd. De kapitaalinjectie leverde Erba Lautex GmbH iG echter inzoverre een voordeel op dat haar kapitaal daarmee met 3,07 miljoen EUR (6 miljoen DEM) verhoogd werd. Met de terugbetaling van dit bedrag door de BvS aan de voormalige investeerders van Erba Lautex GmbH iG bleef dit nadien uit staatsmiddelen verleende voordeel bij de onderneming. Men kan er echter van uitgaan dat dit voordeel werd verleend op het tijdstip van de privatisering. Doordat de BvS er immers mee instemde de kapitaalinjectie aan de investeerders te zullen terugbetalen ingeval de Commissie de eerder aan de onderneming verleende steun zou verbieden, gedroeg zij zich als iemand die een garantie verleende voor de kapitaaluitbreiding. Overeenkomstig de mededeling van de Commissie betreffende de toepassing van de artikelen 87 en 88 van het EG-Verdrag op staatssteun in de vorm van garanties [8] wordt het voordeel toegekend op het tijdstip dat de verplichting aangegaan wordt de kapitaalverhoging te dekken — en niet op het tijdstip waarop op deze garantie een beroep gedaan wordt of betalingen plaatsvinden.

(33) Aangezien de textielmarkt gekenmerkt wordt door intensieve concurrentie en er sprake is van handel tussen lidstaten, dreigt een dergelijk financieel voordeel de concurrentie te vervalsen en de handel tussen lidstaten ongunstig te beïnvloeden. De Commissie verwijst naar haar Beschikking 2000/129/EG, waarin de omstandigheden zijn beschreven waaronder de privatisering van Erba Lautex GmbH iG heeft plaatsgevonden. De Commissie is van mening dat geen enkele particuliere investeerder bereid was geweest een garantie te verlenen voor een dergelijke kapitaaluitbreiding zonder het vooruitzicht te hebben hierbij winst te kunnen behalen.

(34) Derhalve blijft de Commissie bij haar mening dat deze maatregel moet worden beschouwd als staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag. Dat de Duitse autoriteiten één jaar na schadeloosstelling van de investeerders deze vordering als onderdeel van de boedel van de Gesamtvollstreckung lieten boeken, verandert niets aan het feit dat het bij de kapitaalverhoging om een steunmaatregel ging. Het gebrek aan zorgvuldigheid bij de Duitse autoriteiten zou veeleer als een aanvullend financieel voordeel ten gunste van de in Gesamtvollstreckung verkerende onderneming en/of van haar crediteuren kunnen worden beschouwd.

---

[8] PB C 71 van 11.3.2000, blz. 14.

B. **De begunstigden**

(35) Reeds bij de inleiding van de onderzoeksprocedure betwijfelde de Commissie of, zoals Duitsland beweert, het pas opgerichte NEL als de enige begunstigde van de vermeende reddingssteun moest worden beschouwd.

(36) Bij de inleiding van de onderzoeksprocedure ging de Commissie ervan uit dat NEL en Erba Lautex GmbH iG één economische entiteit vormden. NEL is een volledige dochteronderneming van Erba Lautex GmbH iG, beschikt niet over eigen activa, maar huurt deze van Erba Lautex GmbH iG om bedrijfsactiviteiten van deze laatste voort te zetten. Erba Lautex GmbH iG behoudt alle aandelen en activa en heeft zodoende zeggenschap over de pas opgerichte entiteit. De Commissie beschouwt derhalve de groep bestaande uit de moedermaatschappij, Erba Lautex GmbH iG en haar volledige dochteronderneming NEL als de begunstigden van de desbetreffende steun. Dit standpunt is gebaseerd op een analyse waarin is onderzocht aan welke economische entiteit de steunmaatregelen uiteindelijk ten goede komen.

(37) De vermeende reddingssteun ten gunste van NEL kwam ook ten goede aan Erba Lautex GmbH iG. Volgens de verklaring van Duitsland is de steun gebruikt voor het betalen van de lopende uitgaven en van vervangingsinvesteringen. Lopende uitgaven zijn uitgaven die ontstaan bij het gebruik van het eigen vermogen. In dit geval bestonden deze uit de uitgaven voor lonen en salarissen, energie, grondstofleveranties, enz. Terwijl de steun voor de betaling van de personeelskosten rechtstreeks ten goede kwam aan NEL — aangezien NEL de activa en machines van Erba Lautex GmbH iG gebruikt — komt de steun bestemd voor de betaling van de uitgaven in verband met het gebruik ervan of voor vervangingsinvesteringen uiteindelijk ook voor Erba Lautex GmbH iG neer op een voordeel. Vast staat dat de kapitaalinjectie ten goede kwam aan Erba Lautex GmbH.

(38) Aangezien NEL en Erba Lautex GmbH iG één groep vormen en de steunmaatregelen aan beide ten goede zijn gekomen, kan men ervan uitgaan dat beide samen de begunstigden van de steun zijn.

C. **De afwijking uit artikel 87, lid 3, onder c), van het EG-Verdrag**

(39) De nieuwe steun ten gunste van de groep bestaande uit NEL en Erba Lautex GmbH bedraagt in totaal 7,834 miljoen EUR (15,324 miljoen DEM). Deze bestaat uit 4,767 miljoen EUR (9,324 miljoen DEM) vermeende reddingssteun en een kapitaalinjectie van 3,067 miljoen EUR (6 miljoen DEM).

(40) Aangezien de steun niet is verleend in het kader van een goedgekeurde regeling, moet de Commissie deze als nieuwe steun aanmerken. Artikel 87, leden 2 en 3, van het EG-Verdrag bevat uitzonderingsbepalingen op het algemene steunverbod uit artikel 87, lid 1.

(41) De afwijkingen uit artikel 87, lid 2, van het EG-Verdrag zijn in dit geval niet van toepassing, omdat het niet gaat om steunmaatregelen van sociale aard aan individuele verbruikers, en de steun evenmin bedoeld is om schade te herstellen die door natuurrampen of andere buitengewone gebeurtenissen is veroorzaakt. Ook gaat het niet om de steun aan de economie van bepaalde streken van de Bondsrepubliek Duitsland die nadeel ondervinden van de deling van Duitsland. De afwijkingen uit artikel 87, lid 3, onder b), van het EG-Verdrag zijn evenmin van toepassing.

(42) Verdere afwijkingen zijn vervat in artikel 87, lid 3, onder a) en c), van het EG-Verdrag. Aangezien de steun niet is bedoeld voor regionale ontwikkeling, maar voor het herstel van de rentabiliteit van een in moeilijkheden verkerende onderneming op de lange termijn, zou hier uitsluitend de afwijking uit artikel 87, lid 3, onder c), van het EG-Verdrag van toepassing kunnen zijn. Volgens deze bepaling kan staatssteun worden toegestaan om de ontwikkeling van bepaalde vormen van economische bedrijvigheid te vergemakkelijken, mits de voorwaarden waaronder het handelsverkeer plaatsvindt daardoor niet zodanig worden veranderd dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad. Daarbij komt nog dat de enige maatregelen die Duitsland bereid is als steun aan te merken, volgens Duitsland reddingssteun zijn. Duitsland heeft nooit aangevoerd dat het zou gaan om steun ten gunste van kleine en middelgrote ondernemingen (KMO's), noch heeft het de KMO-status van de onderneming aangetoond.

(43) Om reddings- en herstructureringssteun te kunnen beoordelen, heeft de Commissie bijzondere richtsnoeren bekendgemaakt. Na een eerste toetsing is zij van mening dat in dit geval geen van de gemeenschappelijke richtsnoeren voor onderzoek en ontwikkeling, voor milieubescherming, voor kleine en middelgrote ondernemingen of voor werkgelegenheid en opleiding van toepassing zijn, maar uitsluitend de richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun aan ondernemingen in moeilijkheden. Aangezien een deel van de steun na 30 april 2000 is verleend, zijn de communautaire richtsnoeren van 23 december 1999 ([9]) (hierna „de richtsnoeren" te noemen) van toepassing ([10]).

([9]) Zie voetnoot 7.

([10]) Volgens deel 7, punt 5, van deze richtsnoeren zal „de Commissie de verenigbaarheid met de gemeenschappelijke markt van alle reddings- en herstructureringssteun [...] op de grondslag van deze richtsnoeren onderzoeken indien de steun of een gedeelte daarvan, na bekendmaking van de richtsnoeren in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen* is toegekend [...]".

a) *Subsidiabiliteit van de onderneming*

(44) Duitsland beweert dat NEL de enige begunstigde van de steun is en moet worden aangemerkt als Auffanggesellschaft in de zin van de uitzonderingsbepaling uit voetnoot 10 van de richtsnoeren. Zoals reeds is toegelicht, is overeenkomstig deze voetnoot reddings- en herstructureringssteun toegestaan voor ondernemingen uit de nieuwe Duitse deelstaten die zijn ontstaan na een liquidatie of een overname van activa vóór 31 december 1999. De Commissie heeft bij de inleiding van de onderzoeksprocedure echter vastgesteld dat tot dusver noch een liquidatie, noch een overdracht van activa heeft plaatsgevonden. Duitsland brengt hiertegen dat het inleiden van een Gesamtvollstreckungsprocedure een vorm van liquidatie is en dat het huren van activa vergelijkbaar is met een overname.

(45) De Commissie is het niet eens met de opvatting dat een faillissementsprocedure een vorm van liquidatie is. Het ligt in het wezen van een liquidatie dat activa in contant geld worden omgezet. Dit houdt doorgaans in dat — vooruitlopend op de stopzetting van de activiteiten — activa worden verkocht en schulden worden vereffend. Bij een liquidatie dient het te gaan om de verdeling van de activa van een onderneming onder de crediteuren en aandeelhouders vóór de opheffing van de onderneming. Daarnaast kan een faillissement leiden tot een reorganisatie en voortzetting van de bedrijfsactiviteiten, indien hiervoor niet een liquidatie en verdeling van de opbrengsten noodzakelijk is. Het gaat bij faillissement en liquidatie derhalve om verschillende procedures. Het inleiden van een faillissementsprocedure vereist niet de liquidatie van de onderneming, vooral niet naar Duits recht, dat voorziet in de mogelijkheid van een voortzetting van de bedrijfsactiviteiten. In het onderhavige geval is besloten de bedrijfsactiviteiten voor onbepaalde tijd voort te zetten. Derhalve zijn de effecten van het besluit om een faillissementsprocedure in te leiden niet vergelijkbaar met de effecten van een besluit om de onderneming te liquideren.

(46) De Commissie moet de opvatting van de hand wijzen dat het huren van activa vergelijkbaar zou zijn met een overname. Een huurovereenkomst verschilt naar zijn aard wezenlijk van een koopovereenkomst. Bij een huurovereenkomst huurt de huurder de activa van de verhuurder. Deze behoudt weliswaar zijn eigendomsrecht, maar de huurder verwerft het recht de activa voor een bepaalde periode in ruil voor de betaling van pacht of huur te gebruiken. Bij een koopovereenkomst wordt daarentegen tegen een bepaalde vergoeding het eigendomsrecht overgedragen van verkoper op koper. Derhalve verschillen de rechten en plichten van kopers en huurders fundamenteel en zijn zij in de zin van voetnoot 10 van de richtsnoeren absoluut niet vergelijkbaar.

(47) Bovendien vonden in het onderhavige geval alle betrokken transacties plaats binnen dezelfde groep, aangezien NEL geen onafhankelijke economische entiteit is, maar volledig eigendom van haar moedermaatschappij, Erba Lautex GmbH iG. Onder deze omstandigheden zijn de activa niet „overgenomen" in de zin van de richtsnoeren. De Commissie is derhalve van mening dat niet is voldaan aan de criteria uit voetnoot 10 van de richtsnoeren. De Commissie dient derhalve aan de hand van de richtsnoeren na te gaan of de steunmaatregelen ten gunste van de groep kunnen worden beschouwd als reddings- of als herstructureringssteun.

b) *Overeenstemming met de criteria uit de richtsnoeren*

(48) Bij de maatregelen die ook volgens Duitsland steunmaatregelen zijn, zou het om reddingssteun gaan die uitsluitend ten gunste van NEL is verleend. Zoals reeds is toegelicht, is de Commissie evenwel van mening dat de uit Erba Lautex iG en haar volledige dochteronderneming NEL bestaande groep als de begunstigde moet worden aangemerkt en dat de kapitaalverhoging eveneens een steunmaatregel vormt die overeenkomstig de richtsnoeren moet worden beoordeeld.

(49) Om te worden aangemerkt als reddingssteun in de zin van de richtsnoeren, moeten de maatregelen bestaan uit liquiditeitssteun in de vorm van een lening of een garantie hiervoor, die tegen marktvoorwaarden wordt toegekend en binnen een termijn van hooguit twaalf maanden moet worden terugbetaald. De steun mag slechts worden verleend als er sprake is van ernstige sociale problemen gedurende een beperkte periode van gewoonlijk zes maanden, zodat de toekomst van de onderneming kan worden geëvalueerd en een herstructurerings- of liquidatieplan kan worden opgesteld.

(50) Bij de kapitaalverhoging gaat het echter niet om liquiditeitssteun, en ze is volgens de thans bekende gegevens ook niet toegekend op marktvoorwaarden. Bovendien is de gebruikelijke periode van zes maanden, waarvoor reddingssteun kan worden goedgekeurd, in het onderhavige geval aanzienlijk overschreden, zonder dat dit werd gerechtvaardigd. Daarbij komt nog dat deze vermeende reddingssteun volgens de beschikbare informatie door de onderneming binnen een termijn van acht jaar moet worden terugbetaald, waarbij de terugbetaling van rente nog buiten beschouwing is gelaten. Tot slot bestaat er aanzienlijke twijfel over de vraag of de kapitaalverhoging überhaupt zal worden terugbetaald.

(51) Daarbij komt nog dat de Commissie pas kan nagaan of er steun is verleend, wanneer de toekomst van de begunstigde kan worden geëvalueerd. De toekomst van NEL is evenwel al geëvalueerd, aangezien een herstructureringsplan voor de onderneming reeds is opgesteld bij de oprichting van de onderneming en vóór de verlening van de vermeende reddingssteun. Ook de toekomst van Erba Lautex GmbH iG blijft onduidelijk, omdat tot dusver slechts is besloten dat de onderneming via NEL haar activiteiten voor onbepaalde tijd zou voortzetten.

(52) Volgens Duitsland was de reddingssteun noodzakelijk tot het begin van de herstructurering van NEL. Volgens de Commissie bestaat het doel van reddingssteun volgens de richtsnoeren er evenwel in de voortzetting van de activiteiten van de onderneming mogelijk te maken tot er klaarheid komt over haar voortbestaan. Zelfs wanneer men een bepaalde mate van flexibiliteit zou hanteren, kan reddingssteun niet voor een onbeperkte periode worden goedgekeurd. Dit is echter wel het geval, omdat de herstructurering zou beginnen met de verkoop van NEL, waarvoor echter geen tijdstip werd vastgesteld. Ook twee jaar na de aanbesteding heeft de verkoop niet plaatsgevonden. Bovendien hebben blijkbaar reeds enkele herstructureringsmaatregelen plaatsgevonden, hoewel NEL niet is verkocht. Dit vormt echter geen garantie voor de verenigbaarheid van de vermeende reddingssteun. Het veronderstelt veeleer dat de steun volledig terugbetaald hadden moeten worden; hiervan is echter geen sprake.

(53) Hieruit moet de Commissie concluderen dat de steunmaatregelen niet kunnen worden toegestaan als reddingssteun. Bovendien kan de Commissie de steunmaatregelen om de volgende redenen evenmin als herstructureringssteun aanvaarden.

(54) Ten eerste heeft Duitsland nooit een herstructureringsplan voor de volledige groep voorgelegd. Duitsland heeft onlangs beweerd dat de oprichting van een dochteronderneming waaraan de winstgevende activa worden overgedragen, als een vorm van herstructurering kan worden beschouwd. Dit betekent echter dat in werkelijkheid Erba Lautex GmbH iG zou worden geherstructureerd. Erba Lautex GmbH iG rekent echter niet op een plan met betrekking tot haar herstructurering of liquidatie. Het enige aan de Commissie voorgelegde plan betreft NEL, een onderdeel van de groep.

(55) Ten tweede is het niet realistisch te verwachten dat de groep ook maar gedeeltelijk in staat is haar rentabiliteit te herstellen. Duitsland heeft nooit aannemelijk gemaakt dat de rentabiliteit van Erba Lautex GmbH iG kan worden hersteld. In het verslag van de eerste vergadering van crediteuren wordt vastgesteld dat de in Gesamtvollstreckung verkerende onderneming niet meer kan worden hersteld. Hoewel Duitsland van mening is dat de rentabiliteit van NEL kan worden hersteld, is dit evenwel uitsluitend mogelijk door de verkoop ervan. Maar er is, zoals meermaals is vastgesteld, blijkbaar geen investeerder bereid om de nieuwe rechtspersoon over te nemen. Daarom is er geen sprake van een belangrijke bijdrage van de ontvangers van de steun, noch kan deze worden verwacht.

(56) Tot slot dient de Commissie rekening te houden met de opmerkingen van derden, volgens welke de voortzetting van de activiteiten van Erba Lautex GmbH iG, die mogelijk wordt gemaakt door niet teruggevorderde, onverenigbare steun en door nieuwe steunmaatregelen, de mededinging op de gemeenschappelijke markt verstoort.

c) *Toepassing van de Deggendorf-doctrine*

(57) Bij de inleiding van de onderzoeksprocedure achtte de Commissie het dienstig de terugvordering van de bij Beschikking 2000/129/EG voor onrechtmatig verklaarde steun te onderzoeken. Overeenkomstig het arrest van het Hof van Justitie van 15 mei 1997 in zaak C-355/95 P, Textilwerke Deggendorf GmbH/Commissie en Bondsrepubliek Duitsland [11], moet de Commissie — wil zij vaststellen of staatssteun verenigbaar is met de gemeenschappelijke markt — alle relevante factoren in aanmerking nemen. Hiertoe behoren in voorkomend geval de omstandigheden die reeds in een eerdere beschikking in overweging zijn genomen, alsmede de verplichtingen die door deze beschikking aan een lidstaat zijn opgelegd. Bij de beoordeling van nieuwe steunmaatregelen moet de Commissie het cumulerende effect ervan ten aanzien van de vervalsing van de markt en de niet teruggevorderde, onverenigbare steun beoordelen.

(58) Bij Beschikking 2000/129/EG werd duidelijk gemaakt dat staatssteun ten belope van 60,844 miljoen EUR (119 miljoen DEM) ten gunste van Erba Lautex GmbH onrechtmatig was toegekend en onverenigbaar was met de gemeenschappelijke markt. Overeenkomstig artikel 2 van de genoemde beschikking diende Duitsland de steun van de begunstigde terug te vorderen. Deze beschikking is door Duitsland binnen de daarvoor geldende termijn niet aangevochten en is zodoende rechtsgeldig geworden.

(59) Er zij aan herinnerd dat het terugvorderen van onrechtmatig verleende en met de gemeenschappelijke markt onverenigbare steun tot doel heeft, een einde te maken aan de door de steun veroorzaakte concurrentievervalsingen op de gemeenschappelijke markt. In dit geval

[11] Jurisprudentie 1997, blz. I-2549.

moet worden vastgesteld dat tot dusver geen steun is teruggevorderd en dat Erba Lautex GmbH iG haar activiteiten via NEL op dezelfde markt voortzet. Er is derhalve tot dusver geen einde gemaakt aan de concurrentievervalsing. De nieuwe steunmaatregelen dragen niet bij tot een verbetering van de situatie; veeleer maken ze het Erba Lautex GmbH mogelijk haar activiteiten via NEL voort te zetten. De Commissie is derhalve van oordeel dat de nieuwe steunmaatregelen een ongunstig cumulerend effect op de mededinging hebben.

VII. **CONCLUSIE**

(60) De Commissie stelt vast dat Duitsland in strijd met artikel 88, lid 3, van het EG-Verdrag de betrokken steunmaatregel op onwettige wijze ten uitvoer heeft gelegd. Bovendien heeft de met de gemeenschappelijke markt onverenigbare steun een ongunstig cumulerend effect,

HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING GEGEVEN:

Artikel 1

De door Duitsland ten uitvoer gelegde steunmaatregel ten gunste van de uit Erba Lautex GmbH iG en haar volledige dochteronderneming Neue Erba Lautex GmbH bestaande groep, ten bedrage van 7,834 miljoen EUR (15,324 miljoen DEM), is met de gemeenschappelijke markt onverenigbaar.

Artikel 2

1. Duitsland neemt alle nodige maatregelen om de in artikel 1 bedoelde en reeds onwettig ter beschikking gestelde steun van de begunstigden terug te vorderen.

2. De terugvordering geschiedt onverwijld en in overeenstemming met de nationaalrechtelijke procedures voorzover deze procedures een onverwijlde en daadwerkelijke tenuitvoerlegging van de onderhavige beschikking toelaten. De terug te vorderen steun omvat rente vanaf de datum waarop de steun de begunstigden ter beschikking is gesteld tot de datum van de daardwerkelijke terugbetaling ervan. De rente wordt berekend op grond van de referentievoet welke wordt gehanteerd voor de berekening van het nettosubsidie-equivalent in het kader van regionale steunregelingen.

Artikel 3

Duitsland deelt de Commissie binnen twee maanden vanaf de kennisgeving van deze beschikking mee welke maatregelen het heeft genomen om hieraan te voldoen.

Artikel 4

Deze beschikking is gericht tot de Bondsrepubliek Duitsland.

Gedaan te Brussel, 12 maart 2002.

Voor de Commissie

Mario MONTI

Lid van de Commissie