ORDONNANCE DU PRÉSIDENT DE LA COUR
3 mai 1996 *

Dans l'affaire C-399/95 R,

République fédérale d'Allemagne, représentée par MM. Ernst Röder, Ministerialrat au ministère fédéral de l'Économie, et Bernd Kloke, Oberregierungsrat au même ministère, en qualité d'agents, D-53107 Bonn,

partie requérante,

soutenue par

Neue Maxhütte Stahlwerke GmbH, représentée par M^e^ Rainer M. Bierwagen, avocat au barreau de Bruxelles, ayant élu domicile à Luxembourg en l'étude de M^e^ Victor Elvinger, 31, rue d'Eich,

partie intervenante,

contre

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

partie défenderesse,

* Langue de procédure: l'allemand.

ayant pour objet une demande de sursis à l'exécution de la décision 96/178/CECA de la Commission, du 18 octobre 1995, relative à des aides d'État accordées par le Land de Bavière à l'entreprise CECA Neue Maxhütte Stahlwerke GmbH, Sulzbach-Rosenberg (JO 1996, L 53, p. 41),

LE PRÉSIDENT DE LA COUR

rend la présente

Ordonnance

1 Par requête déposée au greffe de la Cour le 21 décembre 1995, la République fédérale d'Allemagne a, en vertu de l'article 33, premier alinéa, du traité CECA, demandé l'annulation de la décision 96/178/CECA de la Commission, du 18 octobre 1995, relative à des aides d'État accordées par le Land de Bavière à l'entreprise CECA Neue Maxhütte Stahlwerke GmbH, Sulzbach-Rosenberg (JO 1996, L 53, p. 41, ci-après la « décision attaquée »), décision qui lui a été notifiée le 20 novembre suivant.

2 Par acte séparé déposé au greffe de la Cour le 12 février 1996, la République fédérale d'Allemagne a introduit, en vertu de l'article 39 du traité CECA, une demande de sursis à l'exécution de la décision attaquée.

3 Par requête déposée au greffe de la Cour le même jour, Neue Maxhütte Stahlwerke GmbH (ci-après « Neue Maxhütte ») a demandé à être admise à intervenir, dans la procédure en référé, au soutien des conclusions de la requérante.

4 La défenderesse a présenté ses observations écrites sur la demande en référé le 8 mars 1996.

5 Par ordonnance du 13 mars 1996, Neue Maxhütte a été admise à intervenir à l'appui des conclusions de la requérante et à présenter ses observations lors de la procédure orale.

6 Les parties ont été entendues en leurs observations orales le 25 mars 1996.

Faits et cadre juridique

7 Avant d'examiner le bien-fondé de la demande en référé, il convient de rappeler brièvement les différentes étapes qui ont précédé l'adoption par la Commission de la décision attaquée, ainsi que le cadre juridique dans lequel s'inscrit ladite décision.

8 Neue Maxhütte a été créée en 1990 afin de reprendre les activités CECA de la société Eisenwerk-Gesellschaft Maximilianshütte mbH en faillite. Le Land de Bavière en était associé à hauteur de 45 %, aux côtés de divers partenaires industriels.

9 Neue Maxhütte n'a réalisé aucun bénéfice depuis sa création.

10 Au mois d'août 1992, les autorités allemandes ont informé la Commission de l'intention du gouvernement bavarois d'accorder à Neue Maxhütte un prêt d'actionnaire d'un montant de 10 millions de DM. Par décision du 23 décembre 1992, communiquée aux autorités allemandes le 23 février 1993, la Commission a estimé que ce prêt ne constituait pas une aide d'État dès lors que les associés privés de Neue Maxhütte étaient tous disposés à accorder des prêts aux mêmes conditions.

11 A partir du mois de décembre 1992, plusieurs associés se sont progressivement retirés de l'entreprise en cédant leurs parts à deux sociétés du groupe sidérurgique Aicher.

12 Le gouvernement bavarois s'est alors également efforcé de céder sa participation dans Neue Maxhütte, dans le cadre d'un plan de restructuration de l'entreprise. A cet effet, le gouvernement fédéral a notifié à la Commission diverses mesures financières à octroyer par le Land de Bavière dans le contexte de la reprise de sa participation par le groupe Aicher. Par décision 95/422/CECA de la Commission, du 4 avril 1995, relative à un projet d'octroi d'aides d'État par le Land de Bavière aux entreprises CECA Neue Maxhütte Stahlwerke GmbH, Sulzbach-Rosenberg, et Lech-Stahlwerke GmbH, Meitingen-Herbertshofen (JO L 253, p. 22), la Commission a décidé que les mesures notifiées constituaient des aides d'État incompatibles avec le marché commun et qu'elles ne pouvaient pas être accordées (ci-après la « décision NMH I »).

13 Pendant la même période, le Land de Bavière a consenti une série de prêts à Neue Maxhütte, sans cependant que la Commission en soit préalablement informée.

14 Ces prêts, d'un montant total de 49 895 000 DM, ont été accordés entre mars 1993 et août 1994 pour une période de dix ans, au taux de 7,5 % l'an, et ne sont remboursables, sur une base annuelle, que si Neue Maxhütte a enregistré des bénéfices l'année précédente. Les trois premiers prêts, octroyés entre mars et décembre 1993, pour un montant total de 10 620 000 DM, ont été accompagnés d'autres prêts accordés par des associés de Neue Maxhütte (ou de sa filiale

Rohrwerke Neue Maxhütte GmbH) pour un montant total de 3 100 000 DM aux mêmes conditions. Les sept prêts accordés ultérieurement par le Land de Bavière n'ont pas été accompagnés de prêts des autres associés.

15 Par la décision attaquée, la Commission a décidé que ces prêts constituaient des aides d'État incompatibles avec le marché commun, qui devaient être restituées.

16 Des prêts similaires — qui ne sont pas en cause dans la présente procédure — ont encore été accordés ultérieurement à Neue Maxhütte par le Land de Bavière entre juillet 1994 et mars 1995, pour un montant total de 24 112 500 DM, sans information préalable de la Commission. Cette dernière a adopté, le 13 mars 1996, une décision ordonnant la restitution des montants octroyés (JO L 198, p. 40).

17 La décision NMH I a fait l'objet d'un recours en annulation tant par la République fédérale d'Allemagne (C-158/95, JO 1995, C 208, p. 4) que par Neue Maxhütte (T-129/95, JO 1995, C 229, p. 21). La décision attaquée a été également contestée au fond par les mêmes parties (C-399/95, JO 1996, C 77, p. 5, et T-2/96, JO 1996, C 64, p. 23).

18 Il convient ensuite d'examiner le cadre juridique dans lequel s'inscrit la décision attaquée.

19 En vertu de l'article 4, sous c), du traité CECA, les subventions ou aides accordées par les États, sous quelque forme que ce soit, sont reconnues incompatibles avec le marché commun du charbon et de l'acier et, en conséquence, interdites à l'intérieur de la Communauté.

20 Sur avis conforme du Conseil statuant à l'unanimité, la Commission a toutefois adopté des décisions permettant l'octroi d'aides au secteur sidérurgique, fondées sur l'article 95, premier et deuxième alinéas, du traité CECA. Certaines de ces décisions autorisent l'octroi d'aides ponctuelles à des entreprises sidérurgiques désignées, d'autres habilitent la Commission à déclarer compatibles avec le marché commun certains types d'aides en faveur de toute entreprise remplissant les conditions prévues.

21 La décision relevant de ce deuxième type en vigueur au moment de l'octroi des prêts litigieux est la décision n° 3855/91/CECA de la Commission, du 27 novembre 1991, instituant des règles communautaires pour les aides à la sidérurgie (JO L 362, p. 57, ci-après la « décision n° 3855/91 »).

22 L'article 1er, paragraphe 2, de cette décision précise la portée de la notion d'aides, notion qui englobe notamment les prêts pour lesquels le rendement financier est au moins partiellement fonction des résultats de l'entreprise, effectués par les États membres, les collectivités territoriales ou des organismes au bénéfice d'entreprises sidérurgiques, lorsqu'ils ne peuvent être considérés comme un véritable apport de capital à risque selon la pratique normale des sociétés en économie de marché.

23 En vertu des articles 2 à 5 de la décision n° 3855/91, certaines catégories limitées d'aides peuvent être considérées comme compatibles avec le marché commun.

24 L'article 6 contient les mécanismes de contrôle spécifiques visant à assurer le respect de ces dispositions. Il prévoit que la Commission est informée en temps utile pour présenter ses observations de tout projet tendant à instituer ou à modifier des aides. En outre, la même obligation d'information préalable est étendue à tout projet d'interventions financières (prises de participations, dotations en capital ou mesures similaires) des pouvoirs publics ou des organismes utilisant à cette fin des ressources d'État, afin de permettre à la Commission de déterminer si ces interventions contiennent des éléments d'aide et d'apprécier, le cas échéant, leur compatibilité avec les articles 2 à 5 de la décision. Selon l'article 6, paragraphe 4, « Si, après avoir mis

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

Arguments de la requérante et de la partie intervenante

25 Le gouvernement allemand demande que l'exécution de la décision attaquée soit suspendue jusqu'à ce que la Cour ait statué sur le fond.

26 S'agissant du fumus boni juris, il renvoie tout d'abord aux griefs formulés à l'encontre de la décision attaquée dans son recours en annulation.

27 En premier lieu, la décision attaquée aurait été adoptée en violation des formes substantielles, le gouvernement fédéral estimant sa motivation insuffisante (article 15 du traité CECA). A cet égard, la Commission aurait prétendu que les prêts litigieux constituaient en fait un apport en capital, alors que cette motivation était sans pertinence pour la qualification des prêts comme aide. Il serait ensuite allégué à tort dans la décision attaquée que le Land de Bavière n'avait jamais estimé possible ni envisagé de demander le remboursement des prêts en cause, au lieu d'examiner en détail les perspectives de rendement indirect des prêts. Enfin, la Commission aurait également violé l'obligation de motivation en n'indiquant pas les motifs pour lesquels elle refusait de suspendre l'obligation de remboursement des prêts malgré les liens existant entre cette décision et le recours en annulation introduit par la requérante à l'encontre de la décision NMH I.

28 La requérante fait valoir en second lieu que c'est à tort que les prêts litigieux ont été qualifiés d'aides.

29 En effet, la Commission aurait discriminé les pouvoirs publics par rapport aux entrepreneurs privés comparables en méconnaissant les critères essentiels qui découlent de la jurisprudence de la Cour pour établir la distinction entre un apport d'associé et une aide. La requérante rappelle les arrêts du 10 juillet 1986, Belgique/Commission (40/85, Rec. p. 2321), du 21 mars 1991, Italie/Commission (C-303/88, Rec. p. I-1433), du 21 mars 1991, Italie/Commission (C-305/89, Rec. p. I-1603), et du 14 septembre 1994, Espagne/Commission (C-278/92, C-279/92 et C-280/92, Rec. p. I-4103). Il en ressortirait que la Cour admet que les motifs d'un investisseur en économie de marché sont divers et peuvent inclure la préservation de l'image de marque d'un holding ou une stratégie de réorientation de ses activités, indépendamment d'une volonté de rendement à court terme.

30 La requérante examine ensuite le comportement du Land de Bavière à la lumière de ces considérations. Elle relève que les prêts litigieux ont permis la poursuite des activités de Neue Maxhütte. Selon elle, le Land pouvait légitimement s'attendre soit à ce que ces prêts lui soient directement remboursés à moyen terme, soit à ce qu'ils permettent de compenser des engagements du Land envers Neue Maxhütte, à savoir les dettes du passé dont le remboursement était mis à la charge du Land dans le cadre du plan de privatisation. La requérante considère ensuite que la Commission a violé le principe de proportionnalité en annulant la totalité du prêt au lieu d'exiger une modification des modalités des contrats de prêts pour les rendre conformes au droit communautaire. Il est enfin reproché à la Commission d'avoir procédé à une appréciation erronée du comportement des associés minoritaires de Neue Maxhütte. La Commission aurait en effet considéré que la situation du Land de Bavière était semblable à celle des autres actionnaires privés, alors que le comportement de l'État comme investisseur n'est comparable qu'à celui de grands holdings privés, et encore de manière limitée. La requérante expose également les raisons spécifiques pour lesquelles les différents actionnaires privés minoritaires de Neue Maxhütte, se trouvant dans des situations différentes de celle de l'associé majoritaire, n'ont pas accordé de prêts à Neue Maxhütte en 1993 et 1994.

31 Enfin, la requérante estime que le fait que les prêts litigieux ne constituaient pas des aides mais témoignaient d'un comportement économiquement rationnel de la part du Land est encore plus manifeste si, dans l'examen de ces prêts, il est tenu compte de la privatisation projetée de Neue Maxhütte. Les prêts étaient en effet indispensables au succès du plan de privatisation.

32 Certes, dans le cadre de ce plan, il était prévu que le Land de Bavière renonce finalement au remboursement des prêts litigieux et la requérante ne conteste pas que la vente de la participation du Land dans Neue Maxhütte devait donc se faire pour un prix de cession négatif. Elle estime néanmoins que cette opération était, à court comme à long terme, plus avantageuse que la faillite et la mise en liquidation de l'entreprise. La liquidation de l'entreprise aurait en effet généré des coûts supplémentaires pour le Land, aurait également porté un préjudice important à son image de marque comme entrepreneur et aurait empêché les effets de synergie qui devaient résulter de la réorientation de l'ensemble du groupe.

33 La requérante estime enfin que la Commission a commis une erreur lorsqu'elle a comparé le Land de Bavière à d'autres investisseurs privés, en faisant reposer à tort la charge de la preuve sur la requérante, en traitant de mécénat tant l'attitude du Land de Bavière que celle d'un groupe privé comparable et en traitant de manière discriminatoire l'activité des pouvoirs publics en tant qu'entrepreneur par rapport à un investisseur privé, en violation de l'article 83 du traité CECA.

34 Dans un dernier moyen, la requérante fait valoir que la Commission a enfreint le principe de coopération loyale en exigeant le remboursement immédiat des prêts sans attendre l'issue des recours en annulation introduits contre la décision NMH I refusant le plan de privatisation envisagé.

35 En ce qui concerne le critère de l'urgence, la requérante estime qu'un préjudice grave et irréparable lui serait occasionné en cas d'exécution immédiate de la décision attaquée. En effet, le remboursement des prêts entraînerait soit la mise en faillite de l'entreprise, à la suite d'un état de cessation de paiements ou de surendettement, soit,

en cas de rejet de la demande d'ouverture d'une procédure de faillite par manque de masse, la dissolution de l'entreprise. Dans les deux cas, il y aurait très probablement cessation d'activités avant que la Cour ne tranche le litige au principal, tandis qu'une reprise ultérieure de l'exploitation ne serait pas possible.

36 Cette faillite ou liquidation de Neue Maxhütte ferait subir des dommages importants à la requérante. D'une part, cela entraînerait l'échec prématuré du plan de privatisation de l'entreprise et rendrait sans objet le recours de la requérante contre la décision NMH I relative à ce plan, privant ainsi la requérante de son droit à un contrôle juridictionnel effectif. D'autre part, les salariés de l'entreprise perdraient leur emploi, causant ainsi un préjudice économique important pour le Land, en terme de taux de chômage, de diminution du pouvoir d'achat de la population, ainsi que d'affectation de l'état de ses finances. Enfin, la faillite ou la liquidation de Neue Maxhütte nuirait de façon irréparable à la réputation d'entrepreneur dont jouit le Land de Bavière.

37 La requérante fait valoir que ces préjudices l'emportent largement sur les effets négatifs d'une suspension du remboursement de l'aide sur la concurrence. En effet, l'entreprise ne représente que 0,2 % du marché sidérurgique communautaire et l'impact de cette faible présence se répartit sur un grand nombre d'entreprises concurrentes.

38 Lors de l'audience, la partie intervenante a déclaré partager les arguments avancés par la requérante. Elle a notamment mis en exergue le rétablissement progressif de sa situation économique de 1991 à 1995. S'agissant du préjudice grave et irréparable allégué, la partie intervenante a exposé les raisons pour lesquelles les circonstances propres au cas d'espèce rendraient inéluctable la cessation définitive d'activités en cas de récupération immédiate des prêts. Invoquant le principe d'économie de procédure, elle a enfin critiqué les arguments de la Commission qui tendent à renvoyer le problème au juge national.

Arguments de la défenderesse

39 La Commission reconnaît à titre préliminaire que l'octroi d'un sursis à exécution d'une décision ordonnant la restitution d'une aide illégale et incompatible avec le marché commun est possible dans le cadre du traité CE. Mais elle fait valoir qu'un tel sursis ne serait en revanche compatible ni avec l'article 4, sous c), du traité CECA ni avec la décision n° 3855/91. L'octroi d'un tel sursis ne serait pas admissible étant donné que, de son côté, la Commission ne disposerait pas de la possibilité de poursuivre une infraction aux règles de notification et de procédure prévues dans la décision n° 3855/91. En effet, en vertu de l'article 6, paragraphe 4, de cette décision, le recours à l'article 88 du traité CECA ne serait possible que lorsqu'un État membre ne se conforme pas à une décision finale de la Commission. Celle-ci rappelle également qu'il n'appartient pas à la Cour de se prononcer sur la compatibilité d'une aide. Elle conclut que la suspension provisoire du remboursement d'une aide octroyée illégalement est impossible, faute de quoi les États membres qui ne respectent pas leur obligation de notification seraient indûment avantagés.

40 La Commission expose ensuite succinctement que la requête au principal est manifestement dépourvue de fondement. Selon elle, il est incontestable que, en apportant 94 % des fonds nécessaires à la survie de l'entreprise entre mars 1993 et août 1994, dans l'idée de renoncer finalement à leur remboursement lors de son désengagement de la société, le Land de Bavière n'a pas agi comme un actionnaire privé recherchant la rentabilité. Il s'agirait donc manifestement d'un avantage financier, sans lequel l'entreprise aurait fait faillite dès 1993, comme de nombreux autres concurrents sur le marché sidérurgique communautaire.

41 La Commission conteste également que l'exécution immédiate de la décision attaquée causerait un préjudice grave et irréparable à la requérante. En premier lieu, l'exécution de la décision ne serait pas la cause directe de la faillite, dès lors que le

surendettement de l'entreprise existe déjà; l'entreprise pourrait en outre utiliser les voies de recours nationales pour s'opposer au recouvrement du prêt. En second lieu, une procédure de faillite n'implique pas nécessairement la cessation des activités de l'entreprise. En dernier lieu, selon la Commission, il n'y aurait de toute façon pas de préjudice grave dans le chef de la requérante: tout d'abord, la privatisation de Neue Maxhütte serait toujours possible; ensuite, la requérante ne serait pas privée d'une protection juridique effective, et, enfin, les retombées indirectes pour le Land d'une faillite de l'entreprise, en termes de chômage ou de préjudice financier ou moral, n'existeraient pas ou seraient extrêmement limitées.

42 En tout état de cause, la Commission estime que le préjudice qui résulterait, au niveau communautaire, d'une suspension de la restitution des prêts l'emporterait sur celui qui pourrait être causé à la requérante. Elle rappelle que la situation actuelle résulte d'un comportement illégal des pouvoirs publics et qu'un sursis à exécution ferait perdurer cette illégalité pendant une longue période, récompensant ainsi le comportement infractionnel de la requérante. Malgré la faible taille de l'entreprise, la Commission considère que son maintien sur le marché empêche nécessairement des concurrents d'exploiter pleinement leurs installations, même si cela n'a pas été concrètement établi pour certaines entreprises déterminées. Elle rappelle à cet égard le grand nombre de concurrents et d'autres États membres qui se sont manifestés dans le cadre de la procédure d'examen des prêts litigieux.

Appréciation

43 Il convient d'écarter d'emblée la thèse de la Commission selon laquelle un sursis ne pourrait pas être ordonné à l'exécution d'une décision de la Commission exigeant le remboursement d'une aide d'État incompatible avec le marché commun, qui aurait été octroyée en violation des règles de procédure de la décision n° 3855/91.

44 En effet, aucune restriction d'une telle portée à l'octroi de mesures provisoires par la Cour ne résulte du traité CECA, et en particulier de son article 39.

45 La Cour a relevé dans l'arrêt du 15 juillet 1963, Plaumann/Commission (25/62, Rec. p. 197, 222), s'agissant du traité CEE, que les dispositions du traité concernant le droit d'agir des justiciables ne sauraient être interprétées restrictivement; partant, dans le silence du traité, une limitation à cet égard ne saurait être présumée. Il en va de même pour le traité CECA, dans le cadre duquel, ainsi que la Cour l'a déjà dit, il convient de procéder à une interprétation large des dispositions relatives à la saisine de la Cour, afin d'assurer la protection juridique des particuliers (voir arrêt du 17 février 1977, CFDT/Conseil, 66/76, Rec. p. 305, point 8).

46 Une telle impossibilité d'octroyer des mesures provisoires ne serait d'ailleurs pas compatible avec le principe général du droit à une protection juridictionnelle complète et effective que les justiciables tiennent du droit communautaire (voir, notamment, arrêts du 15 mai 1986, Johnston, 222/84, Rec. p. 1651, point 18, et du 15 octobre 1987, Heylens e.a., 222/86, Rec. p. 4097, point 14). Ce principe implique en effet que puisse être assurée la protection provisoire des justiciables, si elle est nécessaire à la pleine efficacité de la future décision définitive, afin d'éviter une lacune dans la protection juridique assurée par la Cour (voir, notamment, ordonnance du 12 décembre 1968, Renckens/Commission, 27/68 R, Rec. 1969, p. 274, 276; arrêts du 19 juin 1990, Factortame e.a., C-213/89, Rec. p. I-2433, point 21, et du 21 février 1991, Zuckerfabrik Süderdithmarschen et Zuckerfabrik Soest, C-143/88 et C-92/89, Rec. p. I-415, points 16 à 18).

47 Ce principe fondamental ne saurait être remis en question du fait de l'insuffisance éventuelle des pouvoirs dont la Commission disposerait par ailleurs, selon l'interprétation restrictive qu'elle en donne, pour assurer le respect des règles de procédure prévues par la décision n° 3855/91.

48 Si un sursis à l'exécution d'une décision telle que la décision attaquée n'est dès lors pas en soi incompatible avec le traité CECA et avec la décision n° 3855/91, il n'en reste pas moins que l'octroi d'un tel sursis ne saurait faire abstraction du cadre juridique dans lequel s'insère cette décision.

49 A cet égard, il convient de rappeler que, conformément à l'article 4, sous c), du traité CECA, les subventions ou aides en faveur d'entreprises sidérurgiques, sous quelque forme que ce soit, sont interdites. Seule la Commission est exceptionnellement habilitée à consentir certaines aides financières dans le cadre rigoureux des dispositions des articles 54 à 56 du traité CECA ou à les autoriser dans l'hypothèse visée à l'article 67, paragraphe 2, alinéa 2, dudit traité.

50 Les États membres ont été par la suite autorisés à financer certaines aides, sur la base notamment de décisions générales prises sur le fondement de l'article 95, premier et deuxième alinéas, du traité CECA, dont la décision n° 3855/91. Cette décision prévoit en particulier un système de contrôle préventif de toutes les interventions financières des pouvoirs publics au bénéfice d'entreprises sidérurgiques, en subordonnant leur mise à exécution à l'autorisation préalable de la Commission.

51 En vertu de l'article 6 de cette décision, seule la Commission, sous le contrôle de la Cour de justice, détermine, préalablement à leur octroi, si ces interventions contiennent des éléments d'aide et, le cas échéant, les autorise.

52 Conformément à l'article 6, paragraphes 4 et 5, de cette décision, les États membres ne peuvent mettre leurs interventions à exécution qu'avec l'approbation de la Commission ou, en l'absence de prise de position de cette dernière, à l'expiration d'un délai de deux ou trois mois, selon le cas, à compter de la date de réception de la notification.

53 Cette discipline stricte a pour objectif de permettre l'octroi à l'industrie sidérurgique de certaines aides financées par les États membres, tout en tenant dûment compte de la sensibilité particulière de ce secteur et sans porter atteinte à l'encadrement global dont il fait l'objet dans le traité CECA, sous la responsabilité de la Commission.

54 Le non-respect par un État membre de son obligation d'information préalable de la Commission constitue donc une infraction particulièrement grave, dans la mesure où une telle attitude contrevient ainsi à un système essentiel pour la sauvegarde du marché commun (voir, en ce sens, s'agissant du traité CEE, ordonnance du 21 mai 1977, Commission/Royaume-Uni, 31/77 R et 53/77 R, Rec. p. 921, point 17).

55 En l'espèce, les dispositions de la décision n° 3855/91 ne laissaient aucun doute aux pouvoirs publics quant à l'obligation qu'ils avaient de notifier les prêts litigieux et de subordonner leur octroi à la prise de position préalable de la Commission, indépendamment de leur éventuelle qualification comme aide.

56 Dans de telles circonstances, il convient d'envisager avec restriction l'octroi éventuel de la suspension d'une décision de la Commission déclarant incompatible une aide octroyée illégalement et en exigeant la restitution.

57 Selon l'article 83, paragraphe 2, du règlement de procédure, une décision ordonnant le sursis à l'exécution d'un acte d'une institution est subordonnée à l'existence de circonstances établissant l'urgence, ainsi que de moyens de fait et de droit justifiant, à première vue, l'octroi du sursis. En l'occurrence, il appartient donc à la partie qui sollicite la suspension de faire état d'éléments particulièrement sérieux pour parvenir à justifier que soit prolongée une situation qui contrevient au système préventif prévu dans la décision n° 3855/91, portant ainsi atteinte à l'encadrement du marché sidérurgique organisé par le traité CECA et par les dispositions prises pour son application, et qui, de ce fait, est de nature à perturber le fonctionnement concurrentiel du marché sidérurgique.

58 Quant à l'existence d'un fumus boni juris, il y a lieu d'examiner les différents moyens avancés par la requérante.

59 Le premier moyen s'appuie sur certains vices de motivation. Dans la mesure où ce moyen est largement fondé sur des arguments qui mettent en cause l'exactitude de certaines considérations exprimées dans la décision, ces arguments seront examinés ultérieurement, dans le cadre de l'appréciation des deux autres moyens avancés par la requérante. Pour le surplus, la motivation de la décision attaquée semble à première vue faire apparaître de façon claire et non équivoque le raisonnement de l'institution auteur de l'acte et permettre ainsi aux intéressés de connaître les justifications de la mesure prise et à la Cour d'exercer son contrôle. Examiné isolément, ce moyen ne peut donc, à première vue, être retenu.

60 Selon le deuxième moyen, la Commission aurait commis de nombreuses erreurs tant de fait que de droit dans son appréciation de la nature des prêts litigieux.

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

62 Il résulte de la jurisprudence de la Cour que le terme « patent » suppose qu'un certain degré soit atteint dans la méconnaissance des dispositions légales, tel que cette méconnaissance apparaîtrait comme découlant d'une erreur évidente dans l'appréciation, au regard des dispositions du traité, de la situation au vu de laquelle la décision est intervenue (voir arrêts du 21 mars 1955, Pays-Bas/Haute Autorité, 6/54, Rec. p. 201, 225, et du 12 février 1960, Société métallurgique de Knutange/Haute Autorité, 15/59 et 29/59, Rec. p. 9, 28).

63 C'est dans ce cadre qu'il convient d'examiner les arguments avancés par la requérante à l'encontre de la qualification des prêts opérée par la Commission, afin de déterminer s'ils révèlent, à première vue, une erreur évidente dans l'application des règles ou dans l'appréciation de la situation.

64 A cet égard, il y a lieu tout d'abord de relever que les arguments de la requérante — qui ne précisent pas en quoi la décision attaquée aurait méconnu les critères essentiels qui découlent de la jurisprudence de la Cour pour établir la distinction entre un apport d'associé et une aide — ne font pas apparaître que la Commission aurait fondé son appréciation sur une conception manifestement erronée ou incohérente du critère de l'investisseur privé.

65 Ensuite, il n'apparaît pas, à première vue, que la Commission aurait commis une erreur évidente d'appréciation des faits. La Commission semble avoir tenu compte dans la décision attaquée de tous les éléments pertinents, et notamment de la situation financière de l'entreprise bénéficiaire et des modalités particulières de remboursement des prêts litigieux, ainsi que de leur sort en cas de faillite de l'entreprise. Cette décision comprend également un examen détaillé des divergences de comportement entre le Land de Bavière, d'une part, et les autres actionnaires privés qui détenaient au départ 55 % du capital de l'entreprise, d'autre part. La décision fait également état de l'examen par la Commission des avantages éventuels qui pouvaient résulter pour le Land de l'octroi des prêts, y compris dans le cadre du plan de privatisation et de restructuration de l'entreprise.

66 Dans ces conditions, il n'apparaît pas, à première vue, que les parties requérante et intervenante ont avancé des éléments concrets suffisamment significatifs au soutien de l'affirmation selon laquelle le Land de Bavière pouvait à juste titre s'attendre à ce que les prêts soient remboursés.

67 S'agissant ensuite du principe de proportionnalité, en vertu duquel la requérante affirme que la Commission aurait dû se limiter à exiger une modification des modalités d'octroi des prêts afin d'en supprimer l'élément d'aide, il suffit de relever

que la décision attaquée (p. 48) indique expressément que « l'élément d'aide d'État que ces prêts contiennent ne réside pas dans les taux préférentiels accordés, mais dans la valeur même des capitaux mis à disposition ». Dès lors, dans la mesure où une erreur évidente dans la détermination par la Commission de l'élément d'aide contenu dans les prêts n'a pas été par ailleurs établie, la restitution du montant intégral des prêts ne semble pas, à première vue, violer le principe de proportionnalité.

68 Il n'apparaît pas davantage, à première vue, que la Commission aurait commis une erreur évidente d'appréciation dans son examen du comportement respectif des différents associés de l'entreprise Neue Maxhütte.

69 A cet égard, la requérante explique que les intérêts du Land de Bavière n'étaient pas comparables à ceux des investisseurs privés et que l'attitude de ceux-ci ne peut donc jouer aucun rôle pour déterminer si un investisseur privé qui se serait trouvé dans des circonstances similaires à celles du Land de Bavière aurait accordé le prêt litigieux. Il ressort toutefois de la décision attaquée que, dans l'appréciation de leurs comportements respectifs, il a été tenu compte des circonstances spécifiques à la situation de chacun des associés.

70 En ce qui concerne la prise en compte de la privatisation envisagée de Neue Maxhütte, aux fins de la qualification des prêts litigieux, il suffit de constater, dans le cadre de la présente procédure, qu'il ressort des arguments de la requérante qu'elle n'a pas fondé ses décisions d'octroi des prêts litigieux sur une évaluation précise des coûts d'une faillite éventuelle. Elle n'a pas davantage présenté une telle évaluation dans le cadre de sa requête en annulation. Dès lors, dans les limites d'une première

analyse, les considérations générales avancées, relatives notamment à la préservation de l'image de marque du Land ou à la réorganisation de ses activités, ne sauraient suffire à établir une erreur manifeste dans le chef de la Commission.

71 Le dernier moyen s'appuie sur une prétendue violation du principe de coopération loyale, dans la mesure où la Commission aurait dû attendre l'issue des recours en annulation introduits contre la décision NMH I avant d'exiger la récupération des prêts litigieux.

72 A cet égard, il convient de relever d'abord que des mesures provisoires n'ont pas été sollicitées dans le cadre des recours introduits à l'encontre de la décision NMH I.

73 Pour le surplus, il apparaît à première vue que, en exigeant la récupération d'une aide jugée incompatible avec le marché commun, la Commission a agi conformément à ses obligations telles qu'elles découlent du traité CECA et des actes pris pour son exécution.

74 Un premier examen de la position arrêtée par la Commission ne révèle donc pas qu'elle aurait contrevenu au principe de coopération loyale en arrêtant la décision attaquée, alors que la requérante s'est en revanche rendue coupable d'une telle violation en ne notifiant pas préalablement à la Commission les prêts litigieux.

75 En conclusion, sans préjudice de l'examen à effectuer dans le cadre du recours principal, une première analyse de la décision attaquée n'a pas permis de révéler que la Commission aurait méconnu de manière patente les dispositions applicables en l'espèce ou aurait commis une erreur évidente dans l'appréciation de la situation.

76 Il ressort de ce qui précède que les moyens de fait et de droit avancés ne semblent pas suffire à justifier la suspension de la décision de la Commission exigeant la restitution des prêts accordés par le Land de Bavière à Neue Maxhütte.

77 Le préjudice allégué par la requérante ne saurait renverser cette conclusion.

78 Certes, au vu des nombreux arguments contradictoires des parties, et compte tenu de la situation particulièrement précaire de l'entreprise concernée, il ne peut être exclu que l'exécution immédiate de la décision ordonnant la récupération des prêts litigieux auprès de l'entreprise concernée puisse déterminer la faillite ou la dissolution de celle-ci et entraîner des conséquences sociales qui pourraient constituer un dommage important dans le chef de la requérante, même s'il apparaît malaisé d'en évaluer a priori tant la probabilité que le degré de gravité.

79 Toutefois, les éléments qui, en l'espèce, sont avancés pour établir l'existence et la gravité d'un préjudice en cas de remboursement des prêts litigieux démontrent en même temps l'importance de ces derniers pour la survie même de l'entreprise et, dans cette mesure, affaiblissent d'autant les moyens de fait et de droit avancés par la requérante pour écarter la qualification des prêts comme aide.

80 Dans ces circonstances, le sursis demandé ne saurait être octroyé afin d'éviter un préjudice qui, à supposer même qu'il serait certain, apparaîtrait comme la conséquence inéluctable de l'application du strict régime des aides au secteur sidérurgique, qui a notamment pour objet d'empêcher les retombées spécialement nuisibles pour la concurrence — et donc pour la survie des entreprises performantes — du maintien artificiel d'entreprises qui ne pourraient pas subsister dans des conditions normales de marché.

Par ces motifs,

LE PRÉSIDENT DE LA COUR

ordonne:

1) La demande en référé est rejetée.

2) Les dépens sont réservés.

Fait à Luxembourg, le 3 mai 1996.

Le greffier

R. Grass

Le président

G. C. Rodríguez Iglesias