

# COMMISSION

## DÉCISION DE LA COMMISSION

du 30 juin 2004

relative à l'aide d'État accordée par l'Allemagne en faveur du groupe Herlitz

[notifiée sous le numéro C(2004) 2212]

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

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

(2005/878/CE)

LA COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES

vu le traité instituant la Communauté, et notamment son article 88, paragraphe 2, premier alinéa,

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

vu le règlement n° 659/1999 du Conseil du 22 mars 1999 portant modalités d'application de l'article 93 du traité CE <sup>(1)</sup>, et notamment son article 7, paragraphe 3,

après avoir mis les intéressés en demeure de présenter leurs observations conformément auxdits articles <sup>(2)</sup>, et vu ces observations,

considérant ce qui suit:

### I. LA PROCÉDURE

- (1) En mars 2002, la Commission a été saisie d'une plainte émanant de l'un des principaux concurrents de Herlitz AG selon laquelle cette dernière devait recevoir une garantie du Land de Berlin. Par lettre du 25 mars 2002, elle a invité l'Allemagne à lui fournir des renseignements sur ces aides éventuelles. L'Allemagne lui a répondu par lettre du 17 avril 2002, enregistrée le 18 avril, qu'il n'y avait pas d'aide. D'après un article paru dans la presse, le 24 avril 2002, selon lequel le Land de Brandebourg aurait accordé à Falken Office Products GmbH (ci-après FOP), filiale de Herlitz AG, un prêt d'un million EUR, la Commission a une nouvelle fois invité l'Allemagne, par lettre du 8 mai 2002, à lui fournir des renseignements sur une aide éventuelle à Herlitz AG. L'Allemagne a nié une nouvelle fois l'octroi d'une aide, par lettre du 4 juin 2002, enregistrée le 5 juin.
- (2) L'Allemagne a finalement fait savoir à la Commission, par lettre du 17 juillet 2002, enregistrée le 19 juillet, que la banque d'investissement du Land de Brandebourg (ci-après ILB) avait accordé à Herlitz PBS AG un prêt d'environ un million EUR. D'après l'Allemagne, cette mesure avait déjà été mise à exécution, et la Commission l'a donc enregistrée en tant qu'aide non notifiée sous le numéro NN 89/02. L'Allemagne a communiqué des documents, notamment un plan de résorption de l'insolvabilité, par lettre du 19 juillet 2002, enregistrée le 25 juillet, ainsi que par lettre du 1<sup>er</sup> août 2002, enregistrée le même jour. Le 8 août 2002, la Commission lui a demandé des éclaircissements sur l'aide accordée, que l'Allemagne lui a fournis par lettre du 4 septembre 2002, enregistrée le même jour.

<sup>(1)</sup> JO L 83 du 27.3.1999, p. 1. Règlement modifié par l'acte d'adhésion de 2003.

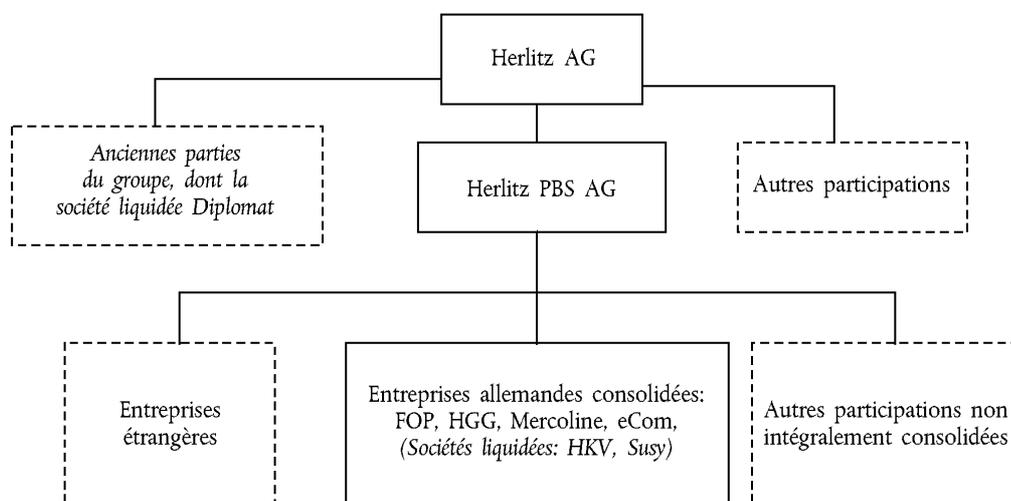
<sup>(2)</sup> JO C 100 du 26.4.2003, p. 3.

- (3) Par lettre du 29 janvier 2003, enregistrée le même jour, l'Allemagne a fait savoir à la Commission que le prêt accordé à Herlitz PBS AG avait été intégralement remboursé à ILB. Au reste, la procédure de résorption de l'insolvabilité ouverte à l'égard de Herlitz AG et de Herlitz PBS AG était close, et les plans de résorption de l'insolvabilité avaient été adoptés et mis à exécution.
- (4) Par lettre du 19 février 2003, la Commission a informé l'Allemagne qu'elle avait décidé d'ouvrir la procédure prévue à l'article 88, paragraphe 2, du traité, à l'égard du prêt et des mesures d'accompagnement et qu'elle avait enregistré l'affaire sous le numéro C 16/03. Elle a enregistré, le 28 avril 2003, les observations que l'Allemagne lui a alors présentées.
- (5) La décision de la Commission d'ouvrir la procédure formelle d'examen a été publiée au *Journal officiel de l'Union européenne* <sup>(3)</sup>. La Commission a mis en demeure tous les intéressés de communiquer leurs observations. Elle en a reçu d'un tiers, qu'elle a transmises à l'Allemagne en l'invitant à les commenter. Les observations de l'Allemagne sont parvenues par lettre du 24 juillet 2003, enregistrée le 27 juillet 2003.
- (6) L'Allemagne a fourni des renseignements complémentaires par lettres des 10, 12 et 28 novembre 2003, du 26 janvier, du 23 mars et des 23 et 24 avril 2004. Des représentants de la Commission, du gouvernement allemand, du groupe Herlitz et de l'administrateur judiciaire à la faillite se sont réunis le 27 janvier 2004.

## II. LES MESURES EN CAUSE

### 1. L'entreprise

- (7) La société Herlitz AG, instituée en 1904, qui produit des articles de papeterie, s'est développée en un groupe coté en bourse depuis 1977. C'est la société holding Herlitz AG qui dirige le groupe et qui détient les participations dans les filiales, dont la principale est Herlitz PBS AG.
- (8) Jusqu'à l'ouverture de la procédure de résorption de l'insolvabilité, Herlitz AG était la société holding de Herlitz PBS AG et de Diplomat GmbH (Diplomat). Au sein du groupe Herlitz, Herlitz PBS AG était la société holding de Falken Office Products GmbH (FOP), de Herlitz Kunststoffverarbeitings GmbH (HKV), de Susy Card Papeterie GmbH (Susy), de HGG Verwaltungsgesellschaft mbH (HGG) et de filiales étrangères dans une quinzaine de pays. En 2002, le groupe Herlitz a racheté Mercoline GmbH ainsi que eCom Verwaltungs GmbH et eCom Logistik GmbH & Co.KG (eCom). La structure du groupe se présente comme suit:



<sup>(3)</sup> Voir note 2.

- (9) Le groupe Herlitz exerce ses activités sur les marchés des articles de papeterie, des articles de bureau et des cartes de vœux. Herlitz AG et Herlitz PBS ont leur siège à Berlin. Les unités de production du groupe Herlitz se situent à Berlin, à Falkensee (Brandebourg), à Peitz (Brandebourg), à Cunewald (Saxe), à Posen (Pologne) et à Most (République tchèque). FOP est le principal fabricant d'articles de bureau du groupe.
- (10) Depuis juillet 2001, les actions de Herlitz AG sont détenues à environ 67 % par un consortium composé des banques suivantes: DB Industrial Holding (Deutsche Bank), Landesbank Berlin, Berliner Bank <sup>(4)</sup>, Hypovereinsbank, Bayerische Landesbank, DZ Bank AG, Dresdner Bank, HSBC, IKB Deutsche Industriebank AG et West LB. Le reste de l'actionariat, soit 35 %, est dispersé <sup>(5)</sup>.
- (11) Le développement économique du groupe est résumé au tableau suivant:

Tableau 1

	1997	1998	1999	2000	2001	2002 total	2002 Du 1 <sup>er</sup> janvier au 16 septembre 2002	2002 Du 17 octobre au 31 décembre 2002	2003
Chiffre d'affaires en millions EUR (*)	714	630	567	490	438	376	255	121	347
Gain/perte en millions EUR (*)	- 51	- 37	- 46	- 51	- 134	99	51	48	1,7
Salariés (*)	5 420	4 483	4 228	3 380	2 984	3 096	3 181 Moyenne	3 109 Moyenne	Pas de changement notable
Capital en millions EUR (*)	171	123	70	18	- 55	43	- 6	43	43
Dettes bancaires en millions EUR (*)	172	365	373	356	297	89	250	89	63

(\*) (Tous les chiffres indiquent la situation à la fin de chaque année ou période indiquée sauf s'il s'agit d'une moyenne).

- (12) Comme les crédits bancaires n'ont pas été renouvelés en mars 2002, Herlitz AG, Herlitz PBS AG et d'autres filiales du groupe telles que Diplomat, HKV et Susy risquaient d'être mises en faillite ou étaient déjà en cessation de paiements. Le 3 avril 2002, Herlitz AG et Herlitz PBS AG ont sollicité l'ouverture de la procédure de résorption de l'insolvabilité, ce que la juridiction compétente a fait pour les deux sociétés le 5 juin 2002.
- (13) Des procédures de résorption de l'insolvabilité séparées se sont déroulées pour certaines filiales du groupe Herlitz. Diplomat, HKV et Susy ont déposé leur bilan le 12 avril 2002 et ont ensuite été mises en liquidation. Tous leurs créanciers ont alors obtenu un pourcentage égal de leurs créances sur la masse. Aucun d'entre eux n'a renoncé à ses créances envers ces sociétés ou envers FOP. L'insolvabilité de cette dernière a été évitée grâce à un prêt de sauvetage accordé à Herlitz PBS AG.
- (14) La procédure de résorption de l'insolvabilité relative à Herlitz AG et à Herlitz PBS AG s'est terminée le 16 septembre 2002 lorsque le tribunal a approuvé les plans de résorption de l'insolvabilité. Les créanciers avaient déjà approuvé à l'unanimité et sans conditions les plans de résorption de l'insolvabilité pour Herlitz AG et Herlitz PBS, le 15 juillet 2002. L'administrateur judiciaire et les créanciers ont surveillé l'exécution de ces plans de résorption de l'insolvabilité jusqu'au 31 mars 2004.

<sup>(4)</sup> Le 1<sup>er</sup> juillet 2003, la Berliner Bank est devenue filiale de Landesbank Berlin.

<sup>(5)</sup> Voir le site internet du groupe Herlitz: [http://www.herlitz.de/index.php?id=347&backPID=348&begin\\_at=5&pS=1041375600&pL=31535999&arc=1&tt\\_news=81](http://www.herlitz.de/index.php?id=347&backPID=348&begin_at=5&pS=1041375600&pL=31535999&arc=1&tt_news=81)

- (15) L'Allemagne fait valoir que les difficultés financières du groupe Herlitz s'expliquent par une série de décisions d'investissement erronées prises dans les années quatre-vingt-dix en dehors de son activité essentielle. Après la réunification allemande, dans la perspective de profits très élevés, le groupe Herlitz a décidé de s'engager dans des activités immobilières à Berlin et au Brandebourg. Or, comme les gains escomptés n'ont finalement pas pu être réalisés, le groupe Herlitz a été contraint de constituer des réserves et de procéder à des amortissements à raison d'environ 95 millions EUR. Les bâtiments construits pour l'usage du groupe Herlitz à Berlin-Tegel et à Falkensee se sont révélés surdimensionnés. Comme il n'a pas été possible de trouver d'amateur pour les surfaces non utilisées, le groupe a dû supporter des coûts de non-occupation de 20 millions EUR.
- (16) Ce sont les investissements immobiliers qui ont provoqué les plus grosses pertes pour la société. Toutes les tentatives de vendre ces propriétés ont échoué. C'est la raison pour laquelle elle a institué fin 2001 deux sociétés immobilières spéciales: «GGB Grundstücksgesellschaft Am Borsighafen mbH Co. KG» (GGB) pour les bâtiments du groupe situés à Berlin-Tegel et «GGF Grundstücksgesellschaft Falkensee mbH Co. KG» (GGF) pour les bâtiments situés à Falkensee. Le groupe Herlitz exerçait un contrôle majoritaire sur GGB et GGF par l'intermédiaire de Herlitz PBS AG. Herlitz PBS AG était commanditaire, tandis que HGG était commandité chez GGB et GGF.
- (17) Le groupe Herlitz avait l'intention d'apurer son bilan de la charge représentée par les investissements immobiliers. Par conséquent, en janvier 2002, il a cédé les deux terrains ainsi que l'emphytéose sur ceux-ci à GGB et à GGF, qui lui ont ensuite reloué la partie de ces terrains nécessaires au groupe. Or GGB et GGF ne pouvaient pas être séparés du groupe Herlitz avant la procédure de résorption de l'insolvabilité; finalement, avec l'accord de l'administrateur judiciaire, HGG, partenaire minoritaire de GGB et de GGF, a pu sortir du groupe Herlitz le 30 septembre 2002, et les droits de commanditaire de Herlitz PBS AG ont été convertis en participations minoritaires d'un million EUR dans GGB comme dans GGF. Par conséquent, selon le droit allemand <sup>(6)</sup>, le groupe Herlitz n'est plus actionnaire majoritaire des sociétés immobilières.
- (18) L'un des autres mauvais investissements du groupe a consisté à racheter une société russe active dans la production et la transformation de papier. À cause de l'effondrement du marché du papier dans la Communauté des États indépendants, cet investissement s'est soldé par des pertes d'environ 50 millions EUR. D'autres investissements dans des activités de distribution au Portugal, en France et en Autriche n'ont pas eu davantage de succès et ont entraîné des pertes de 10 à 15 millions EUR. Le total des pertes découlant de tous ces mauvais investissements s'est donc élevé de 175 à 180 millions EUR. Il convient d'observer que pendant toute cette période, l'activité essentielle du groupe Herlitz donnait toujours des résultats positifs, bien qu'insuffisants pour couvrir les pertes découlant des autres investissements.

## 2. Les mesures financières

### a) Les «anciennes» mesures

- (19) En 1989, le Land de Berlin, par l'intermédiaire de Liegenschaftsfonds Berlin GmbH & Co. KG (Liegenschaftsfonds), a permis à Herlitz AG d'utiliser un terrain situé sur les anciennes installations industrielles de Borsig, à Berlin-Tegel. Liegenschaftsfonds est la société chargée de gérer les propriétés immobilières du Land de Berlin. Ce dernier a accordé une emphytéose sur le terrain au groupe Herlitz, qui devait acquitter pour celui-ci une redevance jusqu'au 30 avril 2053.
- (20) Cette redevance représentait 3 % de la valeur du terrain, qui pouvait varier pendant la durée du contrat. Le groupe Herlitz a construit un bâtiment de bureaux et une usine sur le site de Berlin-Tegel, qui convenaient parfaitement à ses besoins. Les bâtiments construits sur le terrain loué appartenaient au groupe Herlitz et, lors de leur cession à GGB, l'emphytéose sur le terrain a elle aussi été transférée.

<sup>(6)</sup> Voir paragraphe 290 du code commercial allemand, Handelsgesetzbuch vom 10 mai 1897 (RGL. I S. 219).

- (21) Le contrat entre Liegenschaftsfonds et le groupe Herlitz contenait une clause permettant de porter la redevance de 3 à 7,5 % en cas de changement d'affectation du terrain qui serait contraire aux intérêts du propriétaire. Lorsque le groupe Herlitz a cédé l'emphytéose sur le terrain de Berlin-Tegel à GGB, la redevance n'a cependant pas été augmentée, et a été versée, comme convenu, par le groupe Herlitz jusqu'à mars 2002 et par GGB à partir du <sup>(a)</sup> octobre 2002.
- (22) En 1989, Herlitz AG avait en outre obtenu un prêt non garanti de 6 millions DEM (3,07 millions EUR) pour le déménagement de ses installations de Berlin Moabit et de Berlin Spandau vers le site de Tegel (ci-après: prêt de déménagement). Le 17 novembre 1999, peu avant l'expiration du délai de remboursement de ce prêt, le Land de Berlin a repoussé ce remboursement au 31 décembre 2004. En contrepartie, il lui a appliqué un taux d'intérêt correspond au taux de base de la Banque centrale européenne, plus 2 %.
- (23) À titre de sûreté, Herlitz AG a signé, le 23 novembre 1999, un acte notarié de reconnaissance de dette en faveur du Land de Berlin pour les 7,185 millions DEM (3,67 millions EUR) du montant initial du prêt de déménagement, majoré du montant prévu des intérêts cumulés de 1,185 million DEM (0,606 million EUR). En outre, cet acte notarié établissait une garantie foncière pour le montant des redevances sur l'emphytéose concédée à Herlitz AG sur le terrain de Berlin-Tegel. Or, cette garantie était subordonnée à celle qui avait été enregistrée pour la même emphytéose pour les banques. Ni l'octroi du prêt de déménagement en 1989 ni la prorogation de délai en 1999 n'entraient dans le cadre d'un régime d'aide, et aucune des deux mesures n'avait été notifiée à la Commission.

b) *Le prêt de sauvetage*

- (24) Par accord passé le 10 mai 2002 avec l'administrateur judiciaire, ILB a accordé à Herlitz PBS AG un prêt de quelque 930 232 EUR (ci-après: prêt de sauvetage). Par lettre du 29 mai 2002, ce montant a été porté à 963 855,42 EUR.
- (25) Le prêt de sauvetage devait permettre l'exécution d'un contrat de vente entre Herlitz PBS AG et FOP. FOP avait livré des marchandises à la première, mais n'avait pas été payée, ce qui compromettrait sa solvabilité.
- (26) Le prêt de sauvetage était assorti d'un taux d'intérêt annuel de 7,5 % et devait être remboursé dans les six mois suivant son versement. Le montant total du prêt a été versé le 24 juillet 2002; le prêt était garanti par la renonciation au remboursement de FOP représentant 2,5 millions EUR, ainsi que par une garantie foncière (enregistrée sur le terrain commercial) représentant 13 549 234,85 EUR. Le prêt a été remboursé, intérêts compris, à ILB le 24 janvier 2003.

c) *La restructuration fondée sur des plans de résorption de l'insolvabilité*

Les plans de résorption de l'insolvabilité

- (27) L'Allemagne a produit un plan de résorption de l'insolvabilité pour Herlitz PBS AG et un autre pour Herlitz AG: ils portent tous deux la date du 15 juillet 2002. Il s'agit de plans d'assainissement (plans de recapitalisation) du groupe Herlitz. Ces plans prévoient la réduction de capacités, la cession de bâtiments commerciaux de la société, la fermeture de filiales non rentables, la diminution des résultats d'exploitation négatifs, des mesures de réduction des coûts et d'optimisation de la distribution, ainsi que la recherche d'un partenaire stratégique. Ils prévoient en outre que les dettes des entreprises doivent être réduites par l'abandon total ou partiel des dettes non garanties et une contribution des salariés.

<sup>(a)</sup> Erreur de rédaction.

- (28) Ces deux plans de résorption de l'insolvabilité étaient fondés sur le principe de l'assainissement par le maintien en activité de l'entreprise conformément au code allemand de l'insolvabilité (7). Ce code, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1999, prévoit le sauvetage d'une entreprise par le maintien de sa direction et le désintéressement des créanciers sur le produit obtenu à l'issue de la procédure de résorption de l'insolvabilité. Dans les procédures relatives à Herlitz AG et à Herlitz PBS AG, c'est cette solution qui paraissait la meilleure pour satisfaire les créanciers. Par conséquent, l'administrateur judiciaire et les créanciers ont renoncé aux options consistant à céder l'ensemble de l'entreprise (assainissement par cession), à la mettre en liquidation ou encore à vendre séparément les éléments de patrimoine (démantèlement).
- (29) Si les deux plans prévoyaient une même méthode, ils poursuivaient des solutions différentes eu égard à la structure différente du patrimoine de Herlitz PBS AG et de Herlitz AG. La restructuration de Herlitz AG sur la base du plan de résorption de l'insolvabilité dépendait de l'exécution du plan relatif à Herlitz PBS AG. Selon les deux plans, les créanciers de chaque entreprise étaient classés en groupes de créanciers détenant des créances comparables.
- (30) Aux termes de l'article 222 du code de l'insolvabilité, trois groupes de créanciers peuvent prendre part à la procédure de résorption de l'insolvabilité:
- les créanciers titulaires de droits préférentiels jouissant de droits de distraction lorsque le plan porte atteinte à leurs droits;
  - les créanciers non subordonnés;
  - les créanciers subordonnés n'ayant pas abandonné leurs créances.
- (31) Ces groupes sont ensuite subdivisés en groupes de créanciers jouissant de droits égaux. Après la répartition en groupes, il n'est plus possible de procéder à un règlement individuel différent d'une partie à l'autre d'un groupe de créanciers.
- (32) Dans la procédure de résorption de l'insolvabilité de Herlitz AG comme de Herlitz PBS AG, les réclamations des créanciers titulaires de droits préférentiels ont été satisfaites.
- (33) L'Allemagne fait valoir que dans la procédure de résorption de l'insolvabilité concernant Herlitz AG et Herlitz PBS AG, tous les coûts et les dettes de la masse ont été intégralement couverts. Une partie de ces créances concernaient la TVA. Dans les procédures de résorption de l'insolvabilité avec maintien de l'entreprise en activité, le règlement de ces créances prioritaires est une condition préalable à l'aboutissement de la procédure. Les dettes de la masse ont été apurées immédiatement dès leur naissance et il n'en a pas été dressé de liste séparée. Des listes hypothétiques de coûts et de dettes d'insolvabilité ont cependant été dressées pour représenter le résultat possible de la liquidation et de la cession des actifs.

#### Les groupes de créanciers du plan de résorption de l'insolvabilité concernant Herlitz AG

- (34) Dans la procédure de résorption de l'insolvabilité concernant Herlitz AG, les créances ont été subdivisées comme suit:
- Créanciers titulaires de droits préférentiels:

ce groupe n'a pas été constitué. Il existait toutefois un droit de ce genre pour toutes les créances d'Hypovereinsbank et d'Eurohypo (8), mais seulement pour une partie du groupe HAG 1;

(7) «Insolvenzordnung» (code de l'insolvabilité) du 5 octobre 1994 (BGB II 1994, 2866).

(8) Voir considérant 42.

## b) coûts et dettes de la masse:

Ce groupe de créanciers n'a pas été constitué, et les créances ont été intégralement remboursées dès leur naissance;

## c) Créanciers non subordonnés:

- groupe HAG 1: groupe bancaire doté d'un droit préférentiel pour une partie des actifs mobiliers et des participations dans Herlitz AG,
- groupe HAG 2: autres créanciers non subordonnés n'appartenant pas au groupe HAG 1,
- groupe HAG 3: Finanzbehörde (administration des finances) de Berlin,
- groupe HAG 4: entreprises liées;

## d) Créanciers subordonnés:

- groupe HAG 5: intérêts, coûts, amendes, etc.

- (35) Les créances subordonnées de HAG 5 ont été supprimées du plan de résorption de l'insolvabilité conformément à l'article 225 du code de l'insolvabilité. Les groupes non subordonnés HAG 3 et HAG 4 ont renoncé à leurs créances avec effet au 15 juillet 2002 <sup>(9)</sup>. Le tableau suivant présente les créances et les montants auxquels les créanciers ont renoncé (chiffres arrondis):

Tableau 2

Groupe	Créanciers publics et privés de Herlitz AG	Type de créances	Sûretés	Engagements (en millions EUR)	Abandon des créances (en millions EUR)
HAG 1	Banques titulaires de droits préférentiels (publiques et privées)	Prêts antérieurs au 3 avril 2002	Droits préférentiels sur des biens mobiliers	[130 to 140] (*)	[sauf 135] *
HAG 2	Anciens membres du directoire et salariés (privés)	Créances futures au titre des pensions; rémunérations avant le 3 avril 2002; indemnités	Néant	[35,91] *	[...] *
	Loueur du terrain de Spandau (privé)	Loyers; indemnité pour résiliation du contrat	Néant		[...] *
	Fournisseurs (privés)	Créances relatives à des livraisons et à des services avant le 3 avril 2002; indemnité pour résiliation de contrat	Néant		

<sup>(9)</sup> Avec une seule exception: Herlitz PBS AG a obtenu une compensation financière d'un million EUR pour la résiliation de l'accord de fusion entre Herlitz AG et Herlitz PBS AG.

Groupe	Créanciers publics et privés de Herlitz AG	Type de créances	Sûretés	Engagements (en millions EUR)	Abandon des créances (en millions EUR)
	Pensions-sicherungsverein (public)	Créances futures au titre des pensions	Néant	[8,43] *	
	Bundesanstalt für Arbeit (public)	Droit au remboursement des indemnités d'insolvabilité versées aux salariés (1 <sup>er</sup> janvier 2002-4 juin 2002)	Néant		
	Caisses de maladie (publiques)	Cotisations pour la période du 5 mars 2002 au 4 juin 2002	Néant		
	Finanzamt Alfeld (publics)	Droit de mutation sur la cession d'une participation avant 2002	Néant		
	Liegenschaftsfonds (publics)	Droit au versement de loyers pour Berlin-Spandau	Néant		

Créances abandonnées pour le groupe HAG 2: une part de 0,5 million EUR a été versée suivant l'importance des créances; abandon des autres créances.

HAG 3	Finanzamt Berlin (public)	Impôt sur les salaires et TVA pour la période expirant au 5 juin 2002	Néant	[2,0] * <sup>(4)</sup>	[2,0] * <sup>(4)</sup>
-------	---------------------------	---	-------	------------------------	------------------------

Créances abandonnées pour le groupe HAG 3: 100 % des créances.

HAG 4	Entreprises liées (privées)	Total des créances envers Herlitz AG	Néant	109	108
HAG 5	Créanciers subordonnés (privés ou publics)	Intérêts, coûts, frais, etc.	Néant	Pas de données	Pas de données

<sup>(4)</sup> Erreur de rédaction.

<sup>(\*)</sup> Des parties de ce texte ont été omises afin de garantir qu'aucune information confidentielle ne soit communiquée. Ces parties sont indiquées entre crochets, suivis d'un astérisque.

#### Les groupes de créanciers du plan de résorption de l'insolvabilité concernant Herlitz AG

(36) Les créanciers participant à la procédure de résorption de l'insolvabilité concernant Herlitz PBS AG ont été classés comme suit:

a) créanciers titulaires de droits préférentiels:

- groupe PBS 1: droits préférentiels pour l'ensemble des créances de certains fournisseurs,
- groupe PBS 6: banques titulaires de droits préférentiels pour certaines de leurs créances; Hypovereinsbank et Eurohypo détenaient également ces droits, mais n'ont pas été incluses dans le groupe PBS 6;

## b) coûts et dettes de la masse:

ce groupe de créanciers n'a pas été constitué et les créances ont été intégralement remboursées dès leur naissance;

## c) créanciers non subordonnés:

- groupe PBS 2: salariés,
- groupe PBS 3: quelques créanciers publics comme le fisc, le Bundesanstalt für Arbeit, les caisses de maladie, le Land de Berlin,
- groupe PBS 4: entreprises liées,
- groupe PBS 5: autres créanciers non subordonnés, comme les anciens membres du directoire et les salariés, l'association Berufsgenossenschaft, l'association Pensionsversicherungsverein, des banques privées de crédit-bail, la poste autrichienne, le Hauptzollamt (administration douanière), etc.

## d) créanciers non subordonnés:

- groupe PBS 7: intérêts, coûts, frais, etc.

- (37) Les créances subordonnées du groupe PBS 7 ont été supprimées du plan de résorption de l'insolvabilité conformément à l'article 225 du code de l'insolvabilité. Les groupes de créanciers non subordonnés PBS 3 et PBS 4 ont renoncé à leurs créances avec effet au 15 juillet 2002. Le tableau ci-après présente les créances non subordonnées et les montants auxquels les créanciers ont renoncé (chiffres arrondis):

Tableau 3

Groupe	Créanciers publics et privés de Herlitz PBS AG	Type de créances	Sûretés	Engagements (en millions EUR)	Abandon de créances (en millions EUR)
PBS 1	Fournisseurs titulaires de droits préférentiels (privés)	Créances pour livraisons et services antérieurs au 3 avril 2002	Droits préférentiels sur les biens mobiliers	[3-6] *	0
PBS 2	Salariés (privés)	Créances sur salaires futurs	Néant	[40-0] */an	[2-4] * en 2002 [4-5] */an à partir de 2003
PBS 3	Finanzamt Berlin (public)	Impôts sur les salaires de mars 2002	Néant	[11,50] *	[...] *
	Finanzamt Berlin (public)	Impôt foncier de janvier-mars 2002	Néant		
	Finanzamt Berlin (public)	Impôt sur les mutations de 1996	Néant		
	Bundesanstalt für Arbeit (public)	Remboursement des indemnités d'insolvabilité versées aux salariés (du 1 <sup>er</sup> avril au 4 juin 2002)	Néant		

Groupe	Créanciers publics et privés de Herlitz PBS AG	Type de créances	Sûretés	Engagements (en millions EUR)	Abandon de créances (en millions EUR)
	Caisses de maladie (publiques)	Cotisations pour la période du 5 mars au 4 juin 2002	Néant		
	Liegenschaftsfonds (public)	Redevances pour la période avril-juin 2002	Garantie foncière subordonnée		
	Land de Berlin (public)	Droit au remboursement du prêt de déménagement	Néant		

Total des créances abandonnées pour le groupe PBS 3: 100 %

PBS 4	Entreprises liées (privées)	Toutes les créances restantes des entreprises liées du groupe Herlitz	Néant	139	139
PBS 5	Anciens membres du directoire/cadres (privés) (a) (a)	Créances futures au titre des pensions, rémunérations avant le 3 avril 2002, indemnités	Néant	[créanciers privés 22,61, créanciers publics 19,56] *	[...] *
	Pensions-sicherungsverein (public)	Créances futures au titre des pensions	Néant		
	Banques de crédits-bail (privées)	Paiements au titre d'un crédit-bail non versés et capitalisés	Néant		
	Poste autrichienne (privée dans ce cas)	Notes de crédit pour réclamations et restitution de primes	Néant		
	Berufsgenossenschaft (publiques)	Cotisations au titre de l'assurance accident	Néant		
	Hauptzollamt (public)	TVA à l'importation, droits de douane	Néant		
	Duales System Deutschland (privé)	Contributions au «système point vert» (Der Grüne Punkt)	Néant		
	Caisses de maladie (publiques)	Cotisations pour la période 1-4 mars 2002	Néant		
	Liegenschaftsfonds (publics)	Redevances pour la période juillet-septembre 2002	Garantie foncière subordonnée		

Groupe	Créanciers publics et privés de Herlitz PBS AG	Type de créances	Sûretés	Engagements (en millions EUR)	Abandon de créances (en millions EUR)
	Autres fournitures non garanties (privées)	Fournitures et services antérieurs au 3 avril 2002; créances d'indemnisations contractuelles, etc.	Néant		
Total des créances abandonnées pour le groupe PBS 5: 90 %					
PBS 6	Banques dotées de sûretés mobilières (privées et publiques)	Prêts pour la période antérieure au 3 avril 2003	Droits préférentiels sur les biens mobiliers	[100-120] * <sup>(b)</sup>	(abandon sauf 76,75 millions EUR)
PBS 7	Créanciers non subordonnés (privés ou publics)	Intérêts, coûts, frais, etc.	Néant	Indéterminé	Indéterminé

<sup>(a)</sup> Le montant des créances est obtenu après déduction des créances doubles envers Herlitz AG et Herlitz PBS AG.

<sup>(b)</sup> Voir note 10.

#### Données complémentaires sur les dettes envers les créanciers publics

- (38) Les créanciers publics ont fait valoir des créances dans plusieurs groupes. Dans les groupes HAG 2, HAG 3, PBS 3 et PBS 5, aucune des créances des créanciers publics et privés n'était assortie de sûretés. Ils ont toutefois renoncé totalement aux créances non subordonnées des groupes HAG 3 et PBS 3, tandis que les créanciers non subordonnés des groupes HAG 2 et PBS 5 ont obtenu une part proportionnelle des versements.
- (39) Conformément aux plans de résorption de l'insolvabilité, les créanciers du groupe HAG 2 ont reçu, au plus tard le 31 mars 2004, une part du montant total de 0,5 million EUR correspondant à l'importance de leurs créances respectives. Ceux du groupe PBS 5 ont obtenu 10 % de leurs créances pour le 31 décembre 2003. Les tableaux 2 et 3 donnent les montants des créances publiques et des créances abandonnées.

#### Données complémentaires sur les établissements financiers parties à l'accord de règlement

- (40) Les deux plans de résorption de l'insolvabilité mentionnent un prêt (ci-après dénommé prêt de consortium) accordé à Herlitz PBS AG par un consortium bancaire. La composition de ce dernier correspond à la description du considérant 10. Ce prêt a été accordé à Herlitz PBS AG par l'ensemble du consortium pour permettre le remboursement intégral d'une obligation convertible de 100 millions EUR. Le 3 avril 2002, le prêt de consortium de 65,4 millions EUR était utilisé à raison de 53,9 millions EUR. De surcroît, avant juillet 2001, la plupart de ces mêmes banques avait accordé d'autres lignes de crédit au groupe Herlitz pour un montant total de 156,6 millions EUR, utilisé à raison de 134,11 millions EUR au 3 avril 2003.
- (41) Dans le groupe PBS 6, les banques ont renoncé ensemble au remboursement du prêt de consortium et aux lignes de crédit en faveur de Herlitz PBS AG pour la tranche supérieure à 76,714 millions EUR. Elles ont fait de même pour le groupe HAG 1 en faveur de Herlitz AG pour les montants dépassant au total 5 millions EUR. La partie des prêts qui n'a pas fait l'objet d'un abandon de créances représente la prolongation des prêts au groupe Herlitz. Toutefois, bien que les banques aient renoncé au remboursement des prêts en faveur de Herlitz PBS AG et de Herlitz AG, les engagements correspondants ont été repris simultanément par les sociétés immobilières GGB et GGF.

Données complémentaires sur les autres dettes envers les établissements financiers

- (42) Lorsque les créanciers ont donné leur accord sur les plans de résorption de l'insolvabilité, le groupe Herlitz avait d'autres engagements bancaires qui n'étaient pas couverts par le prêt de consortium et les lignes de crédit. D'une part, Hypovereinsbank (Irlande), Bayerische Landesbank et Landesbank Berlin ont renoncé intégralement au remboursement de leurs prêts non garantis, afin de ne pas compromettre la récupération de leurs créances partiellement garanties dans le cadre du prêt de consortium. Ensuite, le groupe Herlitz a obtenu des prêts assortis d'une garantie prioritaire sur le terrain de Berlin-Tegel: un prêt de 15,4 millions EUR d'Hypovereinsbank et un autre, de 30,8 millions EUR, d'Euro-hypo. Ces deux prêts n'étaient pas compris dans l'accord de règlement, mais les créanciers ont pu y renoncer envers Herlitz AG et Herlitz PBS AG parce que le terrain de Berlin-Tegel a été vendu à GGB.
- (43) Le 15 avril 2002, les banques du consortium ont accordé un prêt de trésorerie de 15 millions EUR au groupe Herlitz pour lui permettre de poursuivre ses activités. Ce prêt a été prolongé deux fois et remboursé intégralement au 17 novembre 2003. Il devait couvrir les besoins de trésorerie saisonniers du groupe et pourrait être accordé une nouvelle fois en juin 2004.

Données complémentaires sur les dettes envers les fournisseurs

- (44) Les dettes de Herlitz AG envers les fournisseurs s'élevaient à 9,3 millions EUR pour le groupe HAG 2. Les fournisseurs de Herlitz PBS AG peuvent être subdivisés entre créanciers disposant de sûretés (groupe PBS 1) et créanciers chirographaires (groupe PBS 5). Les fournisseurs du groupe PBS 1 disposaient de droits préférentiels pour 35 % de l'actif circulant de Herlitz PBS AG et n'ont donc pas renoncé à leurs créances. En revanche, les créanciers chirographaires du groupe PBS 5 ont abandonné 90 % de leurs créances, tout comme les autres créanciers non subordonnés de ce groupe.

Données complémentaires sur les dettes envers les salariés et les entreprises liées

- (45) Selon le droit allemand de l'insolvabilité, les salariés et les entreprises liées peuvent également participer à une procédure de résorption de l'insolvabilité et être désintéressés pour une partie de leurs créances. Les groupes séparés de «créanciers» (HAG 4, PBS 4) ont été créés pour eux, tandis que d'autres ont été inclus dans les groupes mixtes (HAG 2, PBS 5).

Les solutions de rechange aux plans de résorption de l'insolvabilité

- (46) Dans la procédure ouverte à l'égard de Herlitz AG et de Herlitz PBS AG, l'administrateur judiciaire et les créanciers ont décidé de maintenir l'entreprise en activité à l'aide de plans de résorption de l'insolvabilité. Ainsi qu'il est indiqué au considérant 33, l'ensemble des coûts et des dettes de la masse a été payé dans le cadre de la procédure du plan de résorption de l'insolvabilité. En outre, une part de 0,5 million EUR a été allouée à certains créanciers non subordonnés de Herlitz AG, tandis que certains créanciers non subordonnés de Herlitz PBS AG ont obtenu une part d'environ 10 % de leurs créances. Ainsi qu'il est expliqué au considérant 47, la valeur de la masse d'insolvabilité aurait été nettement moins élevée dans le cas d'une liquidation de l'entreprise. Les créanciers auraient été mieux satisfaits dans le cas d'une cession de l'ensemble de l'entreprise, mais il ne s'est pas trouvé d'investisseur disposé à reprendre la totalité des actifs du groupe.
- (47) Selon un rapport élaboré par le bureau de conseil Roland Berger et l'avis du commissaire priseur indépendant, la valeur des biens mobiliers serait tombée de 84,2 million EUR à [10-30]\* millions EUR dans le cas d'une liquidation. Ce montant aurait d'abord dû servir à couvrir les créances faisant l'objet de droits préférentiels, ce qui n'aurait laissé qu'une masse de [0-5]\* millions EUR. Les rentrées du groupe Herlitz se seraient élevées à environ un million EUR pendant la procédure de résorption de l'insolvabilité. L'ajout de ce montant à l'actif disponible aurait donné une masse d'insolvabilité disponible de [1-6]\* millions EUR au total.

- (48) La masse disponible aurait été utilisée pour régler les coûts et les dettes de la masse qui seraient apparus lors de la gestion et de la cession de la masse d'insolvabilité. Après déduction des coûts de la masse, il ne serait resté que [0-1]\* million EUR comme actif disponible. Ce montant n'aurait pu couvrir les dettes de la masse de l'entreprise et n'aurait même pas suffi pour désintéresser partiellement les créanciers non subordonnés.
- (49) Selon les plans de résorption de l'insolvabilité, une restructuration avec cession de l'ensemble des actifs du groupe Herlitz à un nouveau propriétaire n'aurait pas été réalisable. Certaines offres ont certes été présentées pour racheter une partie des activités et des stocks, mais le prix offert correspondait à la valeur de liquidation. Par conséquent, l'option qui permettait le mieux de satisfaire les créanciers était la restructuration avec maintien de l'entreprise en activité sur la base d'un plan de résorption de l'insolvabilité.
- d) *La décision d'ouvrir la procédure prévue à l'article 88, paragraphe 2, du traité CE*
- (50) La Commission a décidé, le 19 février 2003, d'ouvrir la procédure prévue à l'article 88, paragraphe 2, du traité CE pour trois raisons essentielles découlant de la vérification de la compatibilité des mesures en cause avec les lignes directrices communautaires pour les aides d'État au sauvetage et à la restructuration d'entreprises en difficulté<sup>(10)</sup> (ci-après dénommées «les lignes directrices»).
- (51) La Commission a constaté d'abord que le prêt accordé à Herlitz PBS AG par ILB contenait des éléments d'aide d'État au sens de l'article 87, paragraphe 1, du traité CE qu'il convenait d'examiner plus en profondeur. L'Allemagne n'avait pas fourni de renseignements suffisants sur la compatibilité de l'aide avec les lignes directrices pour pouvoir en déterminer le bénéficiaire effectif.
- (52) En deuxième lieu, la Commission se demandait si l'abandon de créances de plusieurs créanciers publics (autorités fiscales, office fédéral de l'emploi, organismes de sécurité sociale et autorité financière) dans les plans de résorption de l'insolvabilité ne constituait pas une aide.
- (53) En troisième lieu, en ce qui concerne l'utilisation par le groupe Herlitz du terrain de Berlin-Tegel appartenant au Land de Berlin, la Commission se demandait si le bail avait effectivement été conclu aux conditions du marché. Comme plus de dix ans s'étaient toutefois écoulés depuis la passation du contrat, celui-ci a été considéré comme une aide existante. La Commission a cependant estimé que l'abandon par le Land de Berlin des redevances sur le terrain et le maintien de leur montant sans augmentation pouvaient constituer des aides nouvelles. En outre, l'octroi, puis la renonciation au remboursement d'un prêt sans intérêt de 6 millions DEM par le Land de Berlin pouvaient également constituer des aides d'État.

### III. LES OBSERVATIONS DE TIERS

- (54) La seule partie intéressée qui ait présenté des observations sur la décision d'ouvrir la procédure formelle d'examen est Herlitz PBS AG, au nom du bénéficiaire, le groupe Herlitz. Herlitz PBS AG s'est déclarée favorable à un examen approfondi des circonstances entourant l'octroi allégué d'aides illégales. Elle a informé la Commission qu'elle avait remis tous les documents utiles aux autorités allemandes.
- (55) En ce qui concerne le prêt de sauvetage, Herlitz PBS AG a fait valoir qu'elle l'avait remboursé et qu'il remplissait les conditions d'autorisation des aides au sauvetage. En ce qui concerne les abandons de créances prévus dans les plans de résorption de l'insolvabilité, Herlitz PBS AG a déclaré que les créanciers publics avaient agi d'une manière comparable aux créanciers privés et que, du reste, les créances en question étaient dénuées de valeur. Elle a souligné que tous les créanciers avaient adopté les plans de résorption de l'insolvabilité à l'unanimité. Elle a répété que tous les éléments d'aide que la Commission pourrait découvrir dans les abandons de créances constitueraient des aides à la restructuration au sens des lignes directrices. Pour éviter les répétitions, Herlitz PBS AG s'est simplement associée aux arguments juridiques avancés par l'Allemagne.

<sup>(10)</sup> JO C 288 du 9.10.1999, p. 2.

#### IV. LE COMMENTAIRE DE L'ALLEMAGNE

- (56) Dans sa réponse à l'ouverture de la procédure formelle d'examen, l'Allemagne a déclaré que la seule mesure qu'elle considère comme une aide d'État est le prêt de sauvetage accordé par ILB. Elle a précisé que cette aide était compatible avec le marché commun en application de l'article 87, paragraphe 3, point c, du traité CE.
- (57) L'Allemagne a déclaré que les autres mesures, notamment les abandons de créances dans le cadre de la procédure de résorption de l'insolvabilité ne constituaient pas des aides d'État au sens de l'article 87, paragraphe 1, du traité CE: les créanciers publics avaient renoncé à des créances sans valeur dans le cadre de cette procédure, et leurs actes étaient compatibles avec le principe du créancier public. De surcroît, même si certaines des autres mesures constituaient des aides d'État, elles pourraient être autorisées en tant qu'aides à la restructuration conformément à l'article 87, paragraphe 3, du traité CE.

##### 1. Les observations de l'Allemagne sur le prêt de sauvetage

- (58) L'Allemagne fait observer que la décision d'accorder le prêt de sauvetage du 10 mai 2002 a été prise avant l'adoption du plan de résorption de l'insolvabilité du 15 juin 2002. Le fait que le prêt n'ait été versé que le 24 juillet 2002 s'explique par des «questions non résolues» qui n'ont pu être éclaircies avec ILB que le 24 juillet. Pour la période qui s'est écoulée entre la signature du contrat et le versement, ce prêt a certes fourni à Herlitz PBS AG les liquidités nécessaires, mais il n'était pas suffisant pour couvrir ses besoins accrus en la matière en août 2003, qui s'expliquent par le début de la période scolaire.
- (59) Le prêt de trésorerie était nécessaire, selon l'Allemagne, pour franchir la période jusqu'à l'adoption des plans de résorption de l'insolvabilité. Elle ajoute que ce prêt était limité au minimum, comme le révèle le niveau très faible de liquidités de Herlitz PBS AG entre août et décembre 2002.
- (60) D'après l'Allemagne, ce n'est pas FOP, mais Herlitz PBS AG qui est bénéficiaire de l'aide. Tout d'abord, l'accord de prêt du 10 mai 2002 a été conclu entre l'administrateur judiciaire et Herlitz PBS AG. Ensuite, FOP ne peut pas être considérée non plus comme bénéficiaire de facto parce qu'elle n'a reçu que les versements qui lui étaient dus en vertu de son accord de fourniture avec Herlitz PBS AG.

##### 2. Les observations de l'Allemagne sur la restructuration fondée sur les plans de résorption de l'insolvabilité

- (61) L'Allemagne fait valoir que l'abandon de créances de certains créanciers publics n'a pas entraîné de pertes de recettes pour l'État puisque ces créances étaient dénuées de valeur. Les actifs de Herlitz AG et de Herlitz PBS AG n'ont en effet permis de satisfaire que les créanciers titulaires de droits préférentiels. Les créanciers publics n'appartenant pas à ce groupe n'avaient pas de sûretés ou ne pouvaient faire valoir qu'une garantie foncière subordonnée.
- (62) Dans un scénario de liquidation, les créanciers publics, même ceux qui bénéficiaient d'une sûreté subordonnée, n'auraient à la rigueur obtenu que des versements modestes. Selon le point 168 de l'arrêt HAMSА<sup>(11)</sup>, un créancier dont la créance n'est pas assortie de sûretés et qui n'aurait aucune valeur dans le cas d'une liquidation ne fait pas un sacrifice réel en renonçant au remboursement d'une partie importante de sa créance.

<sup>(11)</sup> Arrêt du Tribunal de première instance du 11 juillet 2002, dans l'affaire T-152/99, Hijos de Andrés Molina SA (HAMSА) contre Commission des Communautés européennes, Rec. 2002, p. II 3049.

- (63) D'après l'Allemagne, l'abandon de créances d'un créancier public n'est ni un service ni un avantage financier. Comme Herlitz AG et Herlitz PBS AG étaient insolvable, dans un scénario de liquidation, leurs actifs n'auraient pas été suffisants pour constituer une quotité pour les créanciers publics. Par conséquent, ces sociétés auraient normalement été libérées de ces créances par la procédure de résorption de l'insolvabilité.
- (64) Toutefois, s'il fallait considérer l'abandon des créances des créanciers publics comme un service, il y aurait une contrepartie du groupe Herlitz consistant dans les recettes fiscales et cotisations de sécurité sociale futures que le créancier public pourrait escompter en cas de maintien de l'entreprise en activité.
- (65) D'après l'Allemagne, il convient d'analyser les abandons des créances des créanciers publics au regard du principe du créancier privé établi dans l'arrêt HAMSA. Selon ce principe, le créancier public doit être comparé à un créancier privé hypothétique ou se trouvant dans la même situation.
- (66) De l'avis de l'Allemagne, les créanciers publics qui participent à la procédure de résorption de l'insolvabilité des deux entreprises du groupe Herlitz sont les banques publiques et des administrations: Finanzamt de Berlin, Bundesanstalt für Arbeit, Gesundheitsversicherungsfonds, Land de Berlin, Hauptzollamt et Finanzamt Alfeld, etc. Conformément à l'arrêt rendu par la Cour de justice des Communautés européennes le 16 mai 2002 dans l'affaire C-482/99 (France/Commission) <sup>(12)</sup>, une analyse approfondie est nécessaire pour déterminer si certains abandons de créances peuvent être imputables à l'État.
- (67) Les banques publiques ayant accordé le prêt de consortium et les lignes de crédit sont notamment Landesbank Berlin, Bayerische Landesbank et WestLB. Ces établissements se sont comportés comme des membres privés du consortium bancaire; les abandons de créances fondés sur les plans de résorption de l'insolvabilité ont en effet été décidés collectivement par le consortium et non par les banques à titre individuel. De même, ce sont à la fois des banques privées et des banques publiques qui ont abandonné des créances non garanties en dehors des plans de résorption de l'insolvabilité.
- (68) En ce qui concerne l'administration financière (Finanzbehörde) du Land de Berlin pour les groupes HAG 3 et PBS 3, l'Allemagne déclare que ces autorités ont abandonné l'ensemble des créances parce qu'elles en attendaient une contrepartie intégrale sous forme de recettes fiscales devant provenir de Herlitz AG et de Herlitz PBS AG. Par conséquent, les abandons de créances de l'office fédéral de l'emploi et des caisses de maladie du groupe PBS 3 étaient motivés par les perspectives de recettes des cotisations obligatoires de sécurité sociale. Les mêmes arguments ont été avancés pour justifier les abandons de créances du Land de Berlin et du Liegenschaftsfonds. D'après l'Allemagne, les redevances foncières attendues du groupe Herlitz expliquaient les abandons de créances pour le groupe PBS 3.
- (69) L'Allemagne estime qu'en renonçant à 100 % de leurs créances pour les groupes HAG 3 et PBS 3, les créanciers publics ont agi rationnellement et que leur comportement n'était pas comparable à celui des autres groupes de créanciers. L'abandon de créances à 100 % de leur part s'expliquait par les recettes publiques (impôts, sécurité sociale et redevances foncières) qu'ils pouvaient escompter en maintenant l'entreprise en activité. L'Allemagne estime que cette perspective des recettes futures est l'un des motifs les plus importants d'une décision de renoncer à ses créances. Comme les autorités publiques avaient beaucoup plus de chances de tirer des recettes de versements effectués par le groupe Herlitz que les créanciers privés, il est normal qu'elles aient renoncé au remboursement d'une plus grande part des créances.
- (70) L'Allemagne déclare que la distinction entre le rôle d'une autorité publique et celui d'un investisseur privé ne vaut que pour le critère de l'investisseur en économie de marché, mais non pour celui du créancier privé. Si les créanciers publics ne pouvaient tenir compte de recettes futures lorsqu'ils renoncent à des créances anciennes, il y aurait discrimination entre créanciers et il serait impossible de procéder à une comparaison valable entre eux.

<sup>(12)</sup> Arrêt de la Cour de justice du 16 mai 2002, dans l'affaire C-482/99, République française contre Commission des Communautés européennes, Rec. 2002, p. II-4397.

- (71) Se référant à l'avis de l'administrateur judiciaire, l'Allemagne fait observer que sans l'abandon de toutes les créances par les créanciers publics des groupes HAG 3 et PBS 3, les créanciers n'auraient pas approuvé les plans de résorption de l'insolvabilité. En fait, les créanciers privés ont requis un sacrifice plus grand de la part des créanciers publics parce que le maintien du groupe Herlitz assure des revenus garantis à la plupart d'entre eux, alors que les créanciers privés n'ont pas ce genre de garantie. L'abandon total des créances dans ces groupes de créanciers se justifie en outre par le fait que les créances fiscales n'étaient pas clairement établies au moment où les créanciers devaient donner leur accord sur les plans; l'élimination de ces incertitudes a permis de les faire accepter.
- (72) L'Allemagne fait observer que tous les créanciers publics qui ont renoncé à une partie de leurs créances pour les groupes HAG 2 et PBS 5 ont été traités de la même façon que les créanciers privés de ces groupes. Ces derniers incluaient les créances de l'office fédéral de l'emploi, des caisses de maladie, du Hauptzollamt, du Finanzamt Alfed, du Finanzamt Berlin et du Liegenschaftsfonds.
- (73) L'Allemagne indique enfin à titre subsidiaire que même si la Commission devait considérer que les abandons des créances publiques sur Herlitz AG ou Herlitz PBS AG constituaient des aides, ces mesures rempliraient les conditions d'autorisation des aides à la restructuration sur la base de l'article 87, paragraphe 3, point c, du traité CE et des lignes directrices.
- (74) Les conditions prévues par les lignes directrices sont remplies, selon l'Allemagne, parce qu'il existe un véritable plan de restructuration efficace, que la viabilité du groupe Herlitz est rétablie, qu'il y a une réduction de capacité et que les abandons de créances publiques sont limités à un minimum. Du reste, le groupe Herlitz n'en a pas tiré de liquidités excédentaires et n'a pas reçu par le passé d'aides à la restructuration ou au sauvetage.

### 3. Les commentaires concernant le Land de Berlin et le Liegenschaftsfonds

- (75) En ce qui concerne l'emphytéose sur le terrain de Berlin-Tegel, l'Allemagne a produit des extraits du contrat qui l'établit. Le Liegenschaftsfonds n'en a pas augmenté les redevances parce qu'il a considéré que la cession des bâtiments sur le site de Berlin-Tegel à GGB ne constituait pas une modification de jouissance du terrain contraire aux intérêts du propriétaire.
- (76) En ce qui concerne le prêt de déménagement, l'Allemagne a déclaré que son report n'avait pas été notifié parce que le Land de Berlin s'était comporté comme un créancier privé; en effet, ce report était assorti d'un taux d'intérêt, d'une reconnaissance de dette et d'un intérêt sur le montant des redevances sur l'emphytéose.

## V. APPRÉCIATION JURIDIQUE

### 1. Existence d'une aide

- (77) Aux termes de l'article 87, paragraphe 1, du traité CE, sont incompatibles avec le marché commun, 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. Selon la jurisprudence des juridictions européennes, le critère de l'altération des échanges est rempli dès lors que l'entreprise bénéficiaire exerce une activité économique qui fait l'objet d'un commerce entre les États membres.
- (78) Les produits du groupe Herlitz font l'objet d'un commerce et la concurrence règne entre les États membres. Le prêt de sauvetage, le crédit-relais de déménagement et l'abandon de certaines créances publiques dans le cadre des procédures de résorption de l'insolvabilité constituent des mesures prises par l'État ou au moyen de ressources d'État. Si elles procuraient un avantage, il en résulterait une distorsion de la concurrence et une altération du commerce. L'existence d'un avantage doit être évalué selon le principe de l'investisseur en économie de marché et celui du créancier privé.

- a) *Les «anciennes» mesures*
- (79) Dans sa décision d'ouvrir la procédure, la Commission a constaté, au sujet de l'octroi du prêt de déménagement en 1989, qu'il se situait dans le délai des dix ans et constituait une aide existante au sens de l'article 1<sup>er</sup>, point b, iv), du règlement (CE) n° 659/99: il n'y avait donc pas lieu de l'examiner. De surcroît, tout élément d'aide pouvant être imputé à l'offre d'un terrain au groupe Herlitz en janvier 1989 ne pourrait être récupéré sur la base de l'article 15 de ce règlement.
- (80) Dans sa décision d'ouvrir la procédure, la Commission avait indiqué que la non-majoration des redevances dues pour le terrain de Berlin-Tegel en 2000 pouvait constituer une aide d'État. Or, cette présomption a été réfutée par les clauses du bail emphytéotique, selon lequel ces redevances ne peuvent être majorées qu'en cas de changement d'affectation du terrain. Or, cela ne s'est pas produit puisque le terrain et ses bâtiments sont toujours utilisés aux mêmes fins. La seule modification réside dans le fait que les bâtiments qui appartenaient avant au groupe Herlitz sont maintenant loués à ce dernier.
- (81) Au sujet du report du prêt de déménagement en 1999, l'Allemagne explique que ce prêt avait été octroyé aux conditions du marché. Le report a été accordé à un moment où le groupe Herlitz n'était pas encore en difficulté et où le taux d'intérêt se situait au-dessus du taux de référence applicable. L'intérêt était garanti et a été régulièrement remboursé jusqu'à l'ouverture de la procédure de résorption de l'insolvabilité. La Commission ne considère donc pas ce report comme une aide nouvelle.
- b) *Les aides contenues dans le prêt de sauvetage et l'abandon de créances dans le cadre des procédures de résorption de l'insolvabilité*
- (82) Le prêt de sauvetage concède au groupe Herlitz des avantages qu'une entreprise en difficulté n'aurait pas pu se procurer sur le marché. L'Allemagne ne le conteste pas. De surcroît, ainsi qu'il sera démontré ci-après, l'abandon de créances excessif de certains créanciers publics au moyen de ressources publiques a constitué un avantage pour le groupe Herlitz. Il s'agit donc d'aides d'État au sens de l'article 87, paragraphe 1, du traité CE.

#### Les créanciers publics

- (83) Le cas de chaque créancier a été examiné afin de déterminer quelles mesures ont été prises au moyen de ressources publiques et doivent être attribuées à l'État. Le groupe des créanciers publics constitué à cet effet par la Commission était plus important que celui que l'Allemagne avait indiqué. Outre les banques publiques, le Finanzamt Berlin, le Finanzamt Alfeld, l'office fédéral de l'emploi, les caisses de maladie, le Land de Berlin et son Liegenschaftsfonds ainsi que le Hauptzollamt, il inclut deux autres créanciers publics: le Pensionsversicherungsverein (fédération de l'assurance-pension) et la Berufsgenossenschaft der Arbeitgeber (l'association professionnelle des employeurs).
- (84) Conformément à l'article 14 de la loi sur l'amélioration des régimes de pension des entreprises <sup>(13)</sup>, le Pensionsversicherungsverein est compétent pour l'assurance insolvabilité. Conformément à l'article 10, paragraphes 1 et 2 de cette loi, tous les employeurs sont tenus par la loi de verser des contributions à un fonds de compensation.
- (85) Conformément à l'article 144 SGB 7 (assurance accidents légale) <sup>(14)</sup>, la Berufsgenossenschaft est compétente pour l'assurance accidents légale. Conformément à l'article 150, paragraphe 1 SGB 7, tous les employeurs sont tenus par la loi de verser des contributions à cet effet.

<sup>(13)</sup> Voir Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung (BetrAVG) du 19 décembre 1974 (BGBl I, p. 3610).

<sup>(14)</sup> BGBl. 1996-I p. 1254.

- (86) La Pensionssicherungsverein et la Berufsgenossenschaft se trouvent dans la situation décrite au point 58 de l'arrêt de la Cour de justice des Communautés européennes du 13 mars 2001 dans l'affaire C-379/98 (PreussenElektra) <sup>(15)</sup>. L'abandon de créances de ces établissements n'a pas été fait directement par l'État, mais par un organisme public ou privé, désigné ou institué par l'État. Conformément à l'arrêt rendu par la Cour de justice des Communautés européennes le 29 avril 1999 dans l'affaire C-342/99 (Espagne/Commission) <sup>(16)</sup>, cette forme d'abandon de créances doit également être attribuée à l'État, car les organismes indépendants de sécurité sociale sont surveillés par l'État et financés à l'aide de contributions légales des entreprises.

#### Application du principe du créancier privé

- (87) Conformément à la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes <sup>(17)</sup>, la Commission a comparé le comportement des créanciers publics dans les procédures de résorption de l'insolvabilité du groupe Herlitz avec celui de créanciers privés. Comme il y avait pour chaque créancier public un créancier privé comparable, il n'y avait pas lieu de procéder à une comparaison avec des créanciers hypothétiques.
- (88) Le principe du créancier privé a été respecté dans la procédure de liquidation des sociétés Diplomat, HKV et Susy, filiales de Herlitz, car tous les créanciers ont obtenu une part égale de la masse. Les créanciers privés et publics se sont comportés d'une manière comparable à l'égard des dettes de la masse, car ces créances ont été pleinement satisfaites. De même, en ce qui concerne les créances subordonnées, le principe a été respecté, car tous les créanciers publics et privés y ont renoncé.
- (89) La comparaison entre créanciers non subordonnés a donné un résultat similaire dans les procédures concernant Herlitz AG et Herlitz PBS AG. La plupart des groupes incluaient des créanciers de même ordre, mais certains créanciers ayant des droits identiques et comparables ont été placés dans des groupes différents. Par conséquent, l'abandon de créances des créanciers publics a été disproportionné dans les groupes HAG 3 et PBS 3. À l'exception de ces deux groupes, tous les autres groupes de créanciers établis dans les procédures de résorption de l'insolvabilité étaient comparables aux fins de l'analyse du principe du créancier privé.
- (90) Ainsi qu'il est établi au point 168 de l'arrêt HAMSА, les facteurs qui déterminent la similarité entre créanciers sont la nature et l'étendue des sûretés, la qualité de créancier hypothécaire, privilégié ou ordinaire, l'appréciation des chances de redressement de l'entreprise et le bénéfice revenant aux créanciers en cas de liquidation. Conformément à ces critères, les groupes de créanciers HAG 3 et HAG 2 sont similaires et devraient être inclus dans un même groupe avec un droit égal au désintéressement. Ce principe vaut également pour les créanciers des groupes PBS 3 et PBS 5.
- (91) Ces groupes incluaient les détenteurs de créances non garanties non subordonnées qui n'étaient pas privilégiées, qui auraient reçu une part égale ou n'auraient rien du tout dans le cas d'une liquidation. La garantie foncière subordonnée du Liegenschaftsfonds ne représente pas une sûreté dans un scénario d'insolvabilité où l'hypothèque de premier rang des banques et le droit de distraction seraient intégralement couverts par la valeur de la sûreté. De surcroît, tous les créanciers de ces groupes avaient un même intérêt à éviter la liquidation et à obtenir une quotité dans le cadre d'un plan de résorption de l'insolvabilité. Or, seuls les créanciers des groupes PDS 5 et HAG 2 l'ont reçue sur la base de leurs créances d'insolvabilité existantes.

<sup>(15)</sup> Arrêt de la Cour de justice du 13 mars 2001, dans l'affaire C-379/98, PreussenElektra AG contre Schlesvag AG en présence de Windpark Reußenköge III GmbH et le Land de Schleswig-Holstein, Rec. 2001, p. I-2099, point 58.

<sup>(16)</sup> Arrêt de la Cour de justice du 29 avril 1999, dans l'affaire C-342/96, Royaume d'Espagne contre Commission des Communautés européennes, Rec. 1999, p. II-2459, points 5, 46.

<sup>(17)</sup> Voir HAMSА contre Commission des Communautés européennes, ibidem, points 167-170, Espagne contre Commission, ibidem, point 46, arrêt de la Cour de justice des Communautés européennes du 29 juin 1999 dans l'affaire C-256/97, (Déménagement-Manutention Transport SA), Rec. 1999, p. I-3913, point 24.

- (92) Contrairement à ce qu'affirme l'Allemagne, les créanciers des groupes HAG 3 et PBS 3 ne peuvent toutefois pas faire valoir leurs recettes futures d'impôts ou de sécurité sociale pour justifier un abandon de créances proportionnellement plus important. La jurisprudence du Tribunal de première instance et de la Cour de justice <sup>(18)</sup> interdit en effet à une autorité publique de prendre en considération ses recettes fiscales et de sécurité sociale futures en décidant de la part des créances auxquelles elle entend renoncer à l'égard d'un débiteur. Si de telles considérations étaient admises, il y aurait confusion des rôles d'autorité publique et d'investisseur.
- (93) La séparation des rôles entre autorité publique et investisseur s'applique non seulement au principe de l'investisseur en économie de marché, mais également à celui du créancier privé. Ces deux principes ont fondamentalement le même objet, à savoir permettre de vérifier si les investisseurs publics se comportent d'une manière comparable aux investisseurs privés. L'efficacité des deux principes serait compromise si les autorités publiques pouvaient tenir compte de leurs recettes légales futures en prenant des décisions en tant qu'investisseur. L'insolvabilité crée une situation exceptionnelle où les créances légales passées (impôts et sécurité sociale) peuvent se comparer à des créances civiles de créanciers privés. Une telle comparaison ne peut toutefois se faire que pour le passé, pour les créances existantes.
- (94) Bien que la perspective de recettes futures puisse jouer un rôle dans une décision d'abandonner des créances, ce n'est pas la considération essentielle. De même, l'État n'obéit pas à des considérations de profit lorsqu'il prélève des impôts. Si l'on voulait poursuivre la logique de l'argumentation de l'Allemagne, les créanciers privés devraient davantage renoncer à leurs créances que les créanciers publics parce que ces abandons de créances sont déductibles de leur base imposable. De surcroît, l'Allemagne n'explique pas pourquoi, dans certains autres groupes de créanciers, une quotité a été attribuée au même type de créanciers publics pour des créances similaires, mais pas dans les groupes HAG 3 et PBS 3. Pour la même raison, la garantie foncière publique, mais non légale du Liegenschaftsfonds du groupe PBS 3 ne peut pas non plus faire l'objet d'une renonciation plus importante que les créances privées ou publiques du groupe PBS 5.
- (95) Enfin, au point 167 de l'arrêt HANSA, le Tribunal de première instance établit qu'en octroyant les remises de dettes litigieuses, les créanciers publics n'avaient pas à être comparés à des investisseurs privés poursuivant une politique structurelle, globale ou sectorielle, mais à un investisseur privé cherchant à obtenir le paiement des sommes qui lui sont dues par un débiteur connaissant des difficultés financières. Cela montre bien que les créanciers privés et publics ont le même intérêt à obtenir une quotité sur leurs créances existantes.

#### Le montant de l'aide au sauvetage et à la restructuration

- (96) Le montant de l'aide au sauvetage correspondant au prêt de sauvetage de 963 855,42 EUR. L'aide accordée au groupe Herlitz sous forme d'abandon de créances dans le cadre des procédures de résorption de l'insolvabilité correspond à la différence en pourcentage entre les remises de créances, d'une part, des créanciers publics des groupes PBS 3 et HAG 3, et d'autre part, celles des créanciers des groupes PBS 5 et HAG 2.
- (97) Dans la procédure de résorption de l'insolvabilité relative à Herlitz AG, le créancier public du groupe HAG 3 ne s'est pas comporté comme les créanciers privés comparables du groupe HAG 2. Par conséquent, l'abandon de créances de sa part constitue une aide d'État dont le montant dépasse la différence entre la part abandonnée de sa créance et la part abandonnée des créances privées. Cela s'explique notamment par le fait que des organismes privés n'auraient pas accordé une remise de dettes aussi élevée sans que les créanciers publics n'en consentent encore davantage. De même, non seulement la part des créances abandonnées, mais également le montant absolu pour chaque classe de créanciers peuvent jouer un rôle. Dans ces circonstances, le montant de l'aide peut atteindre 100 % de l'abandon de créances. Néanmoins, dans le cas d'espèce, il n'est de toute façon pas nécessaire de calculer le montant exact; même si l'aide devait représenter 100 % de l'abandon de créances, elle serait compatible avec le marché commun.

<sup>(18)</sup> Arrêt du Tribunal de première instance du 6 mars 2003, dans les affaires jointes T-228/99 et T-233/99, Westdeutsche Landesbank Girozentrale et Land de Rhénanie-Westphalie contre Commission des Communautés européennes, Rec. 2003, p. II-435, point 272; arrêt de la Cour de justice du 28 janvier 2003, dans l'affaire C-334/99, République fédérale d'Allemagne contre Commission des Communautés européennes, Rec. 2003, p. I-1139, point 134; arrêt de la Cour du 14 septembre 1994, dans les affaires jointes C-278/92, C-279/92 et C-280/92, Royaume d'Espagne contre Commission des Communautés européennes, Rec. 1994, p. I-4103, point 22.

- (98) Le même raisonnement s'applique à l'aide d'État qui résulte, dans la procédure de résorption de l'insolvabilité relative à Herlitz PBS AG, de l'écart entre les abandons de créances du groupe PBS 3 et ceux des créanciers privés comparables du groupe PBS 5.

## 2. Appréciation au regard des lignes directrices

- (99) Le prêt de sauvetage et les abandons de créances disproportionnés en faveur du groupe Herlitz lui ont conféré un avantage en réduisant les coûts qu'il aurait normalement dû supporter et en facilitant ainsi sa restructuration. La Commission doit donc examiner si les mesures en cause sont compatibles avec le marché commun.
- (100) Comme les aides n'ont pas été accordées au titre d'un régime autorisé par la Commission, il convient de les considérer comme des aides ad hoc. L'article 87, paragraphes 2 et 3 du traité fixe les conditions dans lesquelles les aides sont compatibles ou peuvent être considérées comme compatibles avec le marché commun. C'est l'article 87, paragraphe 3, point c) qui est applicable au cas d'espèce puisque l'objet des aides était de permettre le sauvetage et la restructuration du bénéficiaire et qu'aucune dérogation de l'article 87, paragraphes 2 et 3 n'a été invoquée ou ne peut lui être appliquée.
- (101) La Commission fixe dans les lignes directrices les conditions dans lesquelles elle exerce positivement son pouvoir discrétionnaire en vertu de l'article 87, paragraphe 3, point c), du traité. Comme les renseignements fournis par l'Allemagne indiquent que la totalité de l'aide à examiner a été accordée au bénéficiaire après l'entrée en vigueur des lignes directrices, ce sont ces dernières qui s'appliquent aux mesures en cause <sup>(19)</sup>.
- a) *Le bénéficiaire*
- (102) La Commission considère que le bénéficiaire de la totalité des aides examinées dans la présente procédure est l'ensemble du groupe Herlitz et non différentes entreprises au sein de ce groupe. C'est la conclusion qu'elle tire des relations étroites existant au sein du groupe et de l'attribution systématique des fonctions et des actifs entre les deux principales sociétés, Herlitz AG et Herlitz PBS AG, et leurs filiales.
- (103) Le groupe Herlitz agit sur le marché comme une seule entreprise. C'est ainsi qu'il a conclu le bail emphytéotique avec le Land de Berlin pour le terrain de Berlin-Tegel, alors que la créance sur les redevances a été enregistrée et abandonnée à l'égard de Herlitz PBS AG dans le cadre de la procédure de résorption de l'insolvabilité. En outre, le groupe Herlitz a publié des comptes consolidés conformément à l'article 290 du code de commerce allemand. Enfin, les créanciers du groupe Herlitz l'ont traité comme une seule entreprise lorsqu'ils ont adopté d'un commun accord les plans de résorption de l'insolvabilité parallèles et liés concernant Herlitz AG et Herlitz PBS AG.
- (104) Les sociétés Herlitz AG, Herlitz PBS AG et FOP sont toutes trois situées dans des régions assistées [(Berlin: objectif 2, relevant de l'article 87, paragraphe 3, point c), Brandebourg relevant de l'article 87, paragraphe 3, point a)]. Le groupe Herlitz n'a pas reçu d'aide à la restructuration dans la période de dix ans précédant la procédure de résorption de l'insolvabilité.

### b) *Une entreprise en difficulté*

- (105) La notion d'entreprise en difficulté est définie au point 2.1 des lignes directrices. Le groupe Herlitz peut être considéré comme une entreprise en difficulté sur la base du point 5 a) des lignes directrices parce qu'il s'agit d'une société dont les associés ont une responsabilité limitée et dont plus de la moitié du capital souscrit a disparu au cours de la période de douze mois allant du 31 décembre 2000 au 31 décembre 2001. Le montant du capital souscrit du groupe figure au tableau ci-après:

<sup>(19)</sup> Voir point 101 des lignes directrices.

Tableau 4

(en millions EUR)

	31 décembre 1998.	31 décembre 1999.	31 décembre 2000.	31 décembre 2001.
Capital souscrit	94,8	94,8	94,8	46,5

Source: comptes du groupe Herlitz pour les années 1999 et 2001-2002.

- (106) En outre, le groupe Herlitz s'est trouvé en difficulté au moins depuis avril 2002, également au sens du point 5, point c), des lignes directrices, parce qu'il remplissait les conditions prévues par le droit allemand pour être soumis à une procédure collective fondée sur son insolvabilité. Comme on l'a vu au considérant 13, l'ouverture de la procédure de résorption de l'insolvabilité a été demandée en avril 2002 pour plusieurs sociétés importantes du groupe Herlitz.
- (107) Le groupe Herlitz se trouve donc en difficulté depuis le 31 décembre 2001 puisque plus de la moitié de son capital souscrit a disparu au cours des douze mois précédents. À ce titre, le groupe Herlitz pouvait bénéficier aussi bien d'aides au sauvetage que d'aides à la restructuration.

### 3. Analyse du prêt de sauvetage

- (108) Le prêt de sauvetage a été accordé par ILB, organisme créé en 1992 pour assister le Land de Brandebourg dans ses activités de promotion de l'industrie. Il ne s'agit pas d'une banque commerciale au sens du code de commerce allemand, et elle ne poursuit pas de but lucratif pour la plupart de ses activités. Elle fait office de banque de développement des structures économiques du Land de Brandebourg et est étroitement surveillée par le ministre de l'économie de ce Land. Des comités de promotion sont institués en son sein pour différents projets <sup>(20)</sup>. C'est la raison pour laquelle la Commission considère que ces mesures peuvent être attribuées à l'État.
- (109) Le prêt de sauvetage confère au groupe Herlitz des avantages qu'une entreprise en difficulté n'aurait pas obtenus sur le marché. Comme l'Allemagne reconnaît que le prêt constitue une aide, la Commission ne juge pas nécessaire d'y appliquer le principe de l'investisseur en économie de marché. Par conséquent, le prêt de sauvetage comprend des éléments d'aides d'État au sens de l'article 87, paragraphe 1, du traité et doit être apprécié sur cette base. Les lignes directrices fixent des conditions claires à l'octroi d'aides de ce genre.
- (110) Tout d'abord, les aides doivent consister en des aides de trésorerie prenant la forme de garanties de crédits ou de crédits soumis à un taux conforme aux conditions du marché. Le prêt de sauvetage remplit cette condition, car son taux d'intérêt était supérieur au taux d'intérêt de référence de la Commission <sup>(21)</sup>.
- (111) En deuxième lieu, l'aide doit être justifiée par des raisons sociales aiguës et ne pas avoir d'effets de débordement négatifs sur l'industrie d'autres États membres. À cet égard, la Commission peut tenir compte du fait que le groupe Herlitz est un employeur important des zones assistées en question de Berlin et du Brandebourg. Une insolvabilité immédiate et désordonnée aurait entraîné des difficultés sociales graves. Pour la période intermédiaire du prêt de sauvetage, la Commission considère que les effets négatifs sur l'industrie d'autres États membres sont limités et ne sont pas indus.
- (112) En troisième lieu, bien que l'Allemagne n'ait pas notifié initialement l'octroi du prêt de sauvetage à la Commission, elle a produit des preuves de son remboursement intégral pendant la procédure d'examen.

<sup>(20)</sup> Site ILB: [www.ilb.de](http://www.ilb.de)

<sup>(21)</sup> Le taux d'intérêt de référence de la Commission pour l'Allemagne s'élevait à 5,06 % à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2002 et à 4,8 % à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2003, voir [http://europa.eu.int/comm/competition/state\\_aid/others/reference\\_rates.html](http://europa.eu.int/comm/competition/state_aid/others/reference_rates.html)

- (113) Quatrièmement, l'aide doit se borner dans son montant à ce qui est nécessaire pour l'exploitation de l'entreprise. La Commission estime que cette condition est remplie. Le prêt de sauvetage n'a été utilisé que lorsque le prêt de trésorerie n'a plus suffi pour couvrir les besoins de trésorerie accrus entraînés par les fournitures au début de l'année scolaire, à l'automne 2002. Même après l'octroi de ce prêt de sauvetage, la trésorerie de Herlitz PBS AG était très basse entre août et décembre 2002.
- (114) Enfin, l'aide ne peut être accordée que pour la période nécessaire à l'élaboration d'un plan de restructuration réalisable. Cette période ne doit pas dépasser six mois sauf dans des cas exceptionnels. Dans le cas d'espèce, la décision d'octroyer le prêt de sauvetage a été prise le 10 mai 2002, alors que le montant n'a été versé que le 24 juillet 2002 et que le remboursement a été fait six mois après ce versement. En outre, le prêt a été remboursé avant que la Commission n'arrête sa décision au sujet des mesures prévues par les plans de résorption de l'insolvabilité. Par conséquent, le prêt de sauvetage est conforme aux critères des lignes directrices et compatible avec le marché commun.

#### 4. La restructuration sur la base de plans de résorption de l'insolvabilité

##### a) Retour à la viabilité

- (115) Les plans de résorption de l'insolvabilité approuvés dans les procédures relatives à Herlitz AG et à Herlitz PBS AG prévoyaient les mesures opérationnelles suivantes pour rétablir la viabilité du groupe: réduction de la surcapacité de l'entreprise, vente de sites d'exploitation, fermeture de filiales, amélioration des résultats financiers négatifs, réduction et optimisation des coûts. Les activités du groupe devaient être ramenées à sa fonction essentielle encore saine.
- (116) Le groupe Herlitz a évolué conformément aux plans financiers qui faisaient partie des plans de résorption de l'insolvabilité. C'est ainsi que le groupe a réalisé un bénéfice d'exploitation avant intérêts et paiements financiers de 7,2 millions EUR pour un chiffre d'affaires total de 346,6 millions EUR pour l'exercice 2003. De même, la marge d'exploitation avant frais de financement s'est élevée à 2 % en 2003, ce qui est conforme à la moyenne du secteur. La marge brute d'autofinancement avant frais de financement s'est élevée à environ 14 millions EUR en 2003.
- (117) Pour 2004, le groupe Herlitz escompte un bénéfice d'exploitation avant intérêts et frais de financement de [5-10]\* millions EUR et un rendement <sup>(a)</sup> (ventes, variations des stocks de produits finis) de [250-300]\* millions EUR, ce qui donnerait un rendement de chiffres d'affaires avant frais de financement de [2-4]\* %. Jusqu'à présent, les attentes du groupe Herlitz se sont confirmées. Par conséquent, dans les conditions les plans de résorption de l'insolvabilité ont jeté les bases du rétablissement de la viabilité du groupe Herlitz.

##### b) Aides limitées au minimum

- (118) Même avant la procédure de résorption de l'insolvabilité, le groupe Herlitz avait pris des mesures de restructuration représentant environ 20,6 millions EUR, dont 9,3 millions EUR pour des indemnités de licenciement, 6,2 millions EUR pour des amortissements et des dépréciations et 5,1 millions EUR pour des coûts de déménagement, de fermeture et de conseil. Les coûts directs des mesures de restructuration prises dans le cadre de la procédure de résorption de l'insolvabilité en 2002 se sont élevés à 6,9 millions EUR (indemnités de licenciement et coûts de la procédure de résorption de l'insolvabilité).
- (119) La plus grande partie des coûts de la restructuration ont été supportés par l'entreprise et ses créanciers. La contribution des actionnaires du groupe a consisté à ne pas toucher de dividendes depuis 1997. Les flux de trésorerie positifs ont été réinvestis dans le groupe. Au début de la procédure de résorption de l'insolvabilité, le consortium bancaire a accordé au groupe un «nouveau» prêt de trésorerie de 15 millions EUR, deux fois renouvelé, qui a été remboursé intégralement le 17 novembre 2003. Ce prêt a couvert les besoins de liquidités saisonniers et pourrait être accordé une nouvelle fois en juin 2004. Outre ce nouveau prêt, les banques ont également prorogé leurs lignes de crédit pour un an jusqu'en mars 2004.

<sup>(a)</sup> Erreur de rédaction.

(120) Si l'on retient les coûts de restructuration jusqu'au début de la procédure d'insolvabilité, la contribution propre dépasse 95 % de 27,5 millions EUR. Si toutefois on inclut l'ensemble des coûts directement liés à la procédure de résorption de l'insolvabilité, la contribution propre s'élève à 83,01 % de 6,9 millions EUR. Eu égard à l'importance de cette contribution propre dans les deux cas, l'aide à la restructuration est limitée au minimum.

*c) Prévention de distorsions de concurrence indues*

(121) Le groupe Herlitz a pris les mesures compensatoires définitives suivantes sous forme de limitation de capacités: fermeture de trois installations de production d'enveloppes; vente d'une imprimante offset et d'une installation de pliage de serviettes; abandon de la production de moulage par injection; fermeture ou cession de filiales, en Autriche et en France, réduction des capacités de stockage et licenciement de 630 salariés.

(122) Pendant la période de restructuration, le groupe a pris le contrôle de son ancienne entreprise commune eCom pour [...] millions EUR et de la société Mercoline pour [...] millions EUR; en outre, elle a racheté certains actifs lors de la liquidation de ses filiales pour [...] millions EUR [la somme des trois montants cités dans ce paragraphe est de 1-3 millions EUR]\*. Les montants payés étaient modestes; les fonctions de ces sociétés et des actifs sont conformes aux objectifs, à savoir: réduire les coûts, se concentrer sur les activités essentielles et réunir les fonctions logistiques et administratives. La Commission admet par conséquent que les investissements étaient indispensables pour rétablir la viabilité de l'entreprise sans fausser indûment la concurrence.

(123) Il n'y a pas de surcapacité sur les marchés en cause, dont le groupe Herlitz a une part d'environ [5-15 %]\* en Allemagne et [3-17 %]\* à l'échelle de l'Union européenne. Eu égard à ces parts de marché réduites et au faible montant des aides d'État, les investissements supplémentaires qui n'entraînent pas de distorsions indues peuvent être considérés comme nécessaires. Par conséquent, l'aide à la restructuration est conforme aux critères des lignes directrices et compatible avec le marché commun.

## VI. CONCLUSION

(124) Eu égard aux considérations qui précèdent, la Commission conclut que l'aide au sauvetage et l'aide à la restructuration sont conformes aux conditions des lignes directrices et sont compatibles avec le marché commun.

A ARRÊTÉ LA PRÉSENTE DÉCISION:

### *Article premier*

Les aides d'État sous forme d'une aide au sauvetage et d'une aide à la restructuration accordées par l'Allemagne au groupe Herlitz sont compatibles avec le marché commun conformément à l'article 87, paragraphe 3, point c) du traité CE.

### *Article 2*

La République fédérale d'Allemagne est destinataire de la présente décision.

Fait à Bruxelles, le 30 juin 2004.

*Par la Commission*  
Mario MONTI  
*Membre de la Commission*