



Recueil de la jurisprudence

ARRÊT DE LA COUR (deuxième chambre)

10 mai 2012*

«Articles 3 CE, 10 CE, 43 CE, 49 CE et 81 CE — Liberté d'établissement — Libre prestation des services — Directive 2006/123/CE — Articles 15 et 16 — Concession de services de liquidation, de vérification et de recouvrement des impôts ou d'autres recettes des administrations locales — Législation nationale — Capital social minimal — Obligation»

Dans les affaires jointes C-357/10 à C-359/10,

ayant pour objet des demandes de décision préjudicielle au titre de l'article 267 TFUE, introduites par le Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia (Italie), par décisions du 20 octobre 2009, parvenues à la Cour le 19 juillet 2010, dans la procédure

Duomo Gpa Srl (C-357/10),

Gestione Servizi Pubblici Srl (C-358/10),

Irtel Srl (C-359/10)

contre

Comune di Baranzate (C-357/10 et C-358/10),

Comune di Venegono Inferiore (C-359/10),

en présence de:

Agenzia Italiana per le Pubbliche Amministrazioni SpA (AIPA),

LA COUR (deuxième chambre),

composée de M. J.N. Cunha Rodrigues, président de chambre, MM. U. Lõhmus, A. Rosas, A. Ó Caoimh (rapporteur) et A. Arabadjiev, juges,

avocat général: M. P. Cruz Villalón,

greffier: M. A. Calot Escobar,

vu la procédure écrite,

considérant les observations présentées:

— pour le Comune di Baranzate, par M^e A. Soncini, avvocato,

* Langue de procédure: l'italien.

- pour le gouvernement italien, par M^{me} G. Palmieri, en qualité d'agent, assistée de M. G. De Bellis, avvocato dello Stato,
- pour le gouvernement néerlandais, par M^{me} C. M. Wissels et M. Y. de Vries, en qualité d'agents,
- pour la Commission européenne, par MM. C. Zadra et I.V. Rogalski ainsi que par M^{me} S. La Pergola, en qualité d'agents,

ayant entendu l'avocat général en ses conclusions à l'audience du 16 novembre 2011,

rend le présent

Arrêt

- 1 Les demandes de décision préjudicielle portent sur l'interprétation des articles 3 CE, 10 CE, 43 CE, 49 CE et 81 CE ainsi que des articles 15 et 16 de la directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil, du 12 décembre 2006, relative aux services dans le marché intérieur (JO L 376, p. 36, ci-après la «directive sur les services»).
- 2 Ces demandes ont été présentées dans le cadre de litiges opposant, respectivement, Duomo Gpa Srl (ci-après «Duomo») et Gestione Servizi Pubblici Srl (ci-après «GSP») au Comune di Baranzate ainsi qu'Irtel Srl (ci-après «Irtel») au Comune di Venegono Inferiore, au sujet de leur exclusion de procédures d'appel d'offres, ces trois litiges étant survenus en présence de Agenzia Italiana per le Pubbliche Amministrazioni SpA (ci-après «AIPA»).

Le cadre juridique

La réglementation de l'Union

- 3 Aux termes de l'article 1^{er}, paragraphe 1, de la directive sur les services, celle-ci établit les dispositions générales permettant de faciliter l'exercice de la liberté d'établissement des prestataires ainsi que la libre circulation des services, tout en garantissant un niveau de qualité élevé pour les services.
- 4 Selon l'article 3, paragraphe 3, de cette directive, les États membres en appliquent les dispositions conformément aux règles du traité régissant le droit d'établissement et la libre circulation des services.
- 5 L'article 15 de la directive sur les services figure au chapitre III de celle-ci, intitulé «Liberté d'établissement des prestataires».
- 6 L'article 16 de cette directive figure au chapitre IV de celle-ci, intitulé «Libre prestations de services».
- 7 Conformément aux articles 44 et 45 de la directive sur les services, celle-ci est entrée en vigueur le 28 décembre 2006 et devait être transposée par les États membres avant le 28 décembre 2009 au plus tard.

La réglementation nationale

- 8 Le titre III du décret législatif n° 446, portant institution de l'impôt régional sur les activités de production, révision des tranches, des taux et des déductions de l'Irpef et institution d'une taxe régionale additionnelle à cet impôt, et réorganisation de la réglementation de la fiscalité locale (decreto legislativo n. 446 — Istituzione dell'imposta regionale sulle attività produttive, revisione degli

scaglioni, delle aliquote e delle detrazioni dell'Irpef e istituzione di una addizionale regionale a tale imposta, nonché riordino della disciplina dei tributi locali) du 15 décembre 1997 (supplément ordinaire à la GURI n° 252, série générale n° 298, du 23 décembre 1997), a trait à la réorganisation de la réglementation de la fiscalité locale.

9 L'article 52 de ce décret législatif prévoit:

«1. Les provinces et les communes peuvent organiser par voie de règlements leurs propres recettes, même fiscales, sauf en ce qui concerne la détermination et la définition des situations imposables, des personnes assujetties et du taux maximal de chaque redevance, dans le respect des exigences de simplification des obligations des contribuables. En l'absence de règlement, les dispositions légales en vigueur s'appliquent.

[...]

5. En ce qui concerne l'établissement et le recouvrement des redevances et des autres recettes, les règlements se conforment aux critères suivants:

[...]

b) dès lors qu'il a été convenu de confier à des tiers, même séparément, l'établissement et le recouvrement des redevances et de toutes les recettes, les activités y afférentes sont confiées, dans le respect de la législation de l'Union européenne et des procédures en vigueur en matière d'attribution de la gestion des services publics locaux:

1) aux personnes inscrites au registre visé à l'article 53, paragraphe 1;

2) aux opérateurs des États membres qui sont établis dans un pays de l'Union européenne et exercent lesdites activités; ces opérateurs doivent présenter un certificat délivré par l'autorité compétente de leur État d'établissement attestant qu'ils répondent à des exigences équivalentes à celles prévues par la législation italienne dans ce domaine;

3) aux sociétés à capital entièrement public [...]

10 L'article 32, paragraphe 7 bis, du décret-loi n° 185, du 29 novembre 2008, portant dispositions urgentes d'aide aux familles, au travail, à l'emploi et aux entreprises, et visant à réorienter le cadre stratégique national vers une fonction anti-crise (supplément ordinaire n° 263 à la GURI n° 280, du 29 novembre 2008), ajouté par la loi n° 2, du 28 janvier 2009, portant conversion en loi, avec modifications, du décret -loi n° 185 (supplément ordinaire n° 14 à la GURI n° 22, du 28 janvier 2009), et ensuite modifié par la loi n° 14, du 27 février 2009 (*Gazzetta ufficiale della Repubblica italiana* n° 49, du 28 février 2009, ci-après la «disposition en cause au principal»), se lit comme suit:

«Le montant minimal de capital requis de la part des sociétés, aux termes de l'article 53, paragraphe 3, du décret législatif n° 446 du 15 décembre 1997, tel que modifié, pour leur inscription au registre des personnes privées habilitées à poursuivre des activités de liquidation et d'établissement des redevances et de celles de recouvrement des redevances et autres recettes des provinces et des communes, est fixée à un montant minimal de [10] millions d'euros entièrement libéré. Les sociétés à participation publique majoritaire sont exclues de la limite visée à la phrase précédente. L'attribution de services de liquidation, établissement et recouvrement de redevances et autres recettes des collectivités locales à des personnes qui ne répondent pas à la condition financière précitée est nulle. Les personnes inscrites à ce registre doivent adapter leur capital social au montant minimal précité. Elles ne peuvent, en tout état de cause, obtenir de nouvelles attributions ou participer à des appels d'offres ouverts à cette fin, tant qu'elles n'auront pas procédé à cette adaptation.»

Les litiges au principal et les questions préjudicielles

- 11 Les affaires C-357/10 et C-358/10 trouvent leur origine dans une procédure d'appel d'offres lancée par la commune de Baranzate, au mois de février 2009, en vue de l'attribution à l'opérateur présentant l'offre économiquement la plus avantageuse de la concession des services de gestion, d'établissement et de recouvrement de certaines taxes et redevances locales pendant une période de cinq ans comprise entre le 1^{er} mai 2009 et le 30 avril 2014. La valeur des services pour la totalité de la période considérée était estimée à 57 000 euros hors taxe sur la valeur ajoutée.
- 12 Six entreprises privées, toutes établies en Italie, ont soumis une offre, dont Duomo, GSP et AIPA. Les 1^{er} et 3 avril 2009, la commune de Baranzate a communiqué à Duomo et à GSP leur exclusion de la procédure par la commission d'adjudication pour non-respect de l'exigence prévue à la disposition en cause au principal, qui avait porté à 10 millions d'euros le montant minimal du capital entièrement libéré nécessaire pour être habilitées à réaliser des activités d'établissement et de recouvrement des redevances et des autres recettes des collectivités locales. La concession a ensuite été attribuée à AIPA.
- 13 Les antécédents de l'affaire C-359/10 remontent à un appel d'offres lancé le 22 janvier 2009 par la commune de Venegono Inferiore, visant à attribuer à l'opérateur proposant le prix le plus bas sur la base du pourcentage d'agios le moins élevé la concession des services d'établissement et de recouvrement ordinaire et forcé de l'impôt communal sur la publicité et des droits sur les affichages publics pendant une période de quatre ans comprise entre le 23 février 2009 et le 31 décembre 2012. La valeur des services pour la totalité de la période était estimée à environ 49 000 euros hors taxe sur la valeur ajoutée.
- 14 Cinq entreprises ont soumis une offre, parmi lesquelles Irtel et AIPA, qui figuraient respectivement aux premier et deuxième rangs du classement provisoire. Par décision du 9 mars 2009, l'organisme adjudicateur a exclu Irtel de la procédure d'adjudication pour non-respect des exigences de la disposition en cause au principal. La concession en question a ensuite été attribuée à AIPA.
- 15 Duomo, GSP et Irtel ont toutes introduit des recours contre les décisions d'exclusion des procédures d'adjudication en cause au principal. Dans le litige à l'origine de l'affaire C-357/10, Duomo invoque la violation de la directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil, du 31 mars 2004, relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services (JO L 134, p. 114), ainsi que des principes d'égalité de traitement et de concurrence au motif que les sociétés à participation publique majoritaire bénéficieraient d'un régime plus favorable.
- 16 Dans les litiges sous-tendant les affaires C-358/10 et C-359/10, GSP et Irtel soutiennent que la disposition en cause au principal est incompatible avec les articles 3 CE, 10 CE, 43 CE, 49 CE, 81 CE, 82 CE, 86 CE et 90 CE ainsi qu'avec les principes de nécessité, de rationalité et de proportionnalité découlant des articles 15 et 16 de la directive sur les services. Selon elles, la réglementation nationale est contraire au droit de l'Union dans la mesure où elle introduit une exigence disproportionnée par rapport à l'objectif que la législation entend poursuivre et entraîne une discrimination en faveur des sociétés à participation publique majoritaire dans la mesure où celles-ci ne sont pas concernées par le nouveau seuil de capital.
- 17 Dans ces conditions, le Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les deux questions préjudicielles suivantes, lesquelles sont identiques pour les trois litiges au principal:
 - «1) Les dispositions nationales de l'article 32, paragraphe 7 bis, du décret-loi n° 185, du 29 novembre 2008, ajouté par la loi de conversion n° 2, du 28 janvier 2009, et ensuite modifié par la loi n° 14, du 27 février 2009, qui prévoient, sauf pour les sociétés à participation publique majoritaire,
 - la nullité de l'attribution de services de liquidation, d'établissement et de recouvrement de redevances et d'autres recettes des collectivités locales à des personnes qui ne répondent pas à la condition financière aux termes de laquelle le capital social minimal entièrement libéré doit s'élever à [10] millions d'euros;

- l'obligation, pour les personnes inscrites au registre des personnes privées habilitées à poursuivre des activités de liquidation, d'établissement et de recouvrement des redevances et d'autres recettes des provinces et des communes, d'adapter [leur] capital social au montant minimal précité, aux termes de l'article 53, paragraphe 3, du décret législatif n° 446, du 15 décembre 1997, tel que modifié;
 - l'interdiction d'obtenir de nouvelles attributions ou de participer à des appels d'offres ouverts en vue de l'attribution de services de liquidation, d'établissement et de recouvrement de redevances et d'autres recettes des collectivités locales tant que l'obligation d'adaptation du capital social n'est pas remplie,
 - font-elles obstacle à l'application correcte des articles 15 et 16 de la directive [sur les services]?
- 2) Les dispositions nationales de l'article 32, paragraphe 7 bis, du décret-loi n° 185, du 29 novembre 2008, ajouté par la loi de conversion n° 2, du 28 janvier 2009, et ensuite modifié par la loi n° 14, du 27 février 2009, qui prévoient, sauf pour les sociétés à participation publique majoritaire,
- la nullité de l'attribution de services de liquidation, d'établissement et de recouvrement de redevances et d'autres recettes des collectivités locales à des personnes qui ne répondent pas à la condition financière aux termes de laquelle le capital social minimal entièrement libéré doit s'élever à [10] millions d'euros;
 - l'obligation, pour les personnes inscrites au registre des personnes privées habilitées à poursuivre des activités de liquidation, d'établissement et de recouvrement des redevances et d'autres recettes des provinces et des communes, d'adapter [leur] capital social au montant minimal précité, aux termes de l'article 53, paragraphe 3, du décret législatif n° 446, du 15 décembre 1997, tel que modifié;
 - l'interdiction d'obtenir de nouvelles attributions ou de participer à des appels d'offres ouverts en vue de l'attribution de services de liquidation, d'établissement et de recouvrement de redevances et d'autres recettes des collectivités locales tant que l'obligation d'adaptation du capital social n'est pas remplie,
 - font-elles obstacle à l'application correcte des articles 3 [CE], 10 [CE], 43 [CE], 49 [CE] et 81 CE?»

Sur les questions préjudicielles

Observations liminaires

- 18 Ainsi qu'il ressort notamment des points 11 à 14 du présent arrêt, les faits à l'origine des litiges au principal sont survenus au cours d'une période antérieure au 28 décembre 2009, date limite de transposition de la directive sur les services, conformément à l'article 44, paragraphe 1, de celle-ci.
- 19 Dès lors, à supposer même que cette directive doive être considérée comme effectuant une harmonisation complète au sens de la jurisprudence de la Cour, cette circonstance n'aurait pas pour résultat d'empêcher la pertinence du droit primaire pour la période antérieure au délai de transposition de ladite directive (voir notamment, par analogie, arrêts du 5 avril 1979, Ratti, 148/78, Rec. p. 1629, points 36 et 42 à 44, ainsi que du 11 mai 1999, Monsees, C-350/97, Rec. p. I-2921, point 27).
- 20 Dans ces conditions, il convient, dans les présentes affaires, d'aborder en premier lieu la seconde question posée, laquelle porte sur l'interprétation du droit primaire au regard des faits tels que ceux à l'origine desdits litiges.

Sur la seconde question

- 21 Par sa seconde question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si les articles 3 CE, 10 CE, 43 CE, 49 CE et/ou 81 CE doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une disposition, telle que celle en cause au principal, prévoyant:
- l'obligation, pour des opérateurs économiques, sauf pour les sociétés à participation publique majoritaire, d'adapter, le cas échéant, à 10 millions d'euros le montant minimal de capital entièrement libéré afin d'être habilités à poursuivre des activités de liquidation, de vérification et de recouvrement des redevances et d'autres recettes des collectivités locales;
 - la nullité de l'attribution de tels services à des opérateurs qui ne répondent pas à cette exigence de capital social minimal, et
 - l'interdiction d'obtenir de nouvelles attributions ou de participer à des appels d'offres ouverts en vue de l'attribution de ces services tant que l'obligation d'adaptation du capital social n'est pas remplie.
- 22 Dans la mesure où la seconde question, telle que reformulée au point précédent, vise une interprétation des articles 3 CE, 10 CE et 81 CE, il convient de rappeler que la nécessité de parvenir à une interprétation du droit de l'Union qui soit utile au juge national exige que celui-ci définisse le cadre factuel et réglementaire dans lequel s'insèrent les questions qu'il pose ou que, à tout le moins, il explique les hypothèses factuelles sur lesquelles ces questions sont fondées. Ces exigences valent tout particulièrement dans le domaine de la concurrence, qui est caractérisé par des situations de fait et de droit complexes (voir, notamment, arrêt du 11 mars 2010, *Attanasio Group*, C-384/08, Rec. p. I-2055, point 32 et jurisprudence citée).
- 23 Or, en l'occurrence, les décisions de renvoi ne fournissent pas à la Cour les éléments de fait et de droit qui lui permettraient de déterminer les conditions dans lesquelles une disposition telle que celle en cause au principal pourrait relever desdits articles. En particulier, lesdites décisions ne fournissent aucune explication concernant le lien qu'elles établissent entre lesdits articles et les litiges au principal ou l'objet de ceux-ci.
- 24 Dans ces conditions, en tant que la seconde question posée vise une interprétation des articles 3 CE, 10 CE et 81 CE, elle doit être déclarée irrecevable.
- 25 En ce qui concerne l'interprétation des articles 43 CE et 49 CE, il ressort du dossier que tous les éléments des litiges au principal sont cantonnés à l'intérieur d'un seul État membre. Dans ces conditions, il y a lieu de vérifier si la Cour est compétente dans les présentes affaires pour se prononcer sur ces dernières dispositions (voir, par analogie, arrêts du 31 janvier 2008, *Centro Europa 7*, C-380/05, Rec. p. I-349, point 64, et du 22 décembre 2010, *Omalet*, C-245/09, Rec. p. I-13771, points 9 et 10).
- 26 En effet, une réglementation nationale, telle que celle en cause au principal, qui est, selon son libellé, indistinctement applicable aux opérateurs italiens et aux opérateurs d'autres États membres, n'est, en règle générale, susceptible de relever des dispositions relatives aux libertés fondamentales garanties par le traité que dans la mesure où elle s'applique à des situations ayant un lien avec les échanges entre les États membres (voir arrêts du 5 décembre 2000, *Guimont*, C-448/98, Rec. p. I-10663, point 21; du 11 septembre 2003, *Anomar e.a.*, C-6/01, Rec. p. I-8621, point 39 et jurisprudence citée; *Centro Europa 7*, précité, point 65, ainsi que du 1^{er} juin 2010, *Blanco Pérez et Chao Gómez*, C-570/07 et C-571/07, Rec. p. I-4629, point 40).
- 27 Toutefois, ainsi qu'il ressort en particulier des observations écrites de la Commission européenne, il ne saurait nullement être exclu en l'occurrence que des entreprises établies dans des États membres autres que la République italienne aient été ou soient intéressées à poursuivre, dans ce dernier État membre, les activités telles que celles faisant l'objet des concessions en cause au principal.

- 28 Par ailleurs, l'interprétation des articles 43 CE et 49 CE sollicitée par la juridiction de renvoi peut lui être utile dans le cas où le droit national imposerait de faire bénéficier à un opérateur italien des mêmes droits que ceux qu'un opérateur d'un autre État membre tirerait du droit de l'Union dans la même situation (voir, par analogie, arrêts précités *Centro Europa 7*, point 69 et jurisprudence citée, ainsi que *Blanco Pérez et Chao Gómez*, point 39). Sur ce point, il convient d'observer que, dans les décisions de renvoi, la juridiction nationale a motivé sa décision selon laquelle il est nécessaire de poser des questions préjudicielles en relevant que la légalité de la réglementation en cause au principal dépend notamment de l'interprétation des articles 43 CE et 49 CE qui sera faite par la Cour.
- 29 Dans ces conditions, la Cour est compétente pour se prononcer sur l'interprétation de ces dernières dispositions.
- 30 En ce qui concerne la délimitation des champs d'application respectifs des principes de la libre prestation des services et de la liberté d'établissement, il importe de déterminer si l'opérateur économique est établi ou non dans l'État membre dans lequel il offre le service en question (voir, en ce sens, arrêt du 30 novembre 1995, *Gebhard*, C-55/94, Rec. p. I-4165, point 22). Lorsqu'il est établi dans l'État membre dans lequel il offre ce service, il entre dans le champ d'application de la liberté d'établissement, tel que défini à l'article 43 CE. Lorsque, en revanche, l'opérateur économique n'est pas établi dans l'État membre de destination, il est un prestataire transfrontalier relevant du principe de la libre prestation des services prévu à l'article 49 CE (voir arrêt du 29 avril 2004, *Commission/Portugal*, C-171/02, Rec. p. I-5645, point 24).
- 31 Dans ce contexte, la notion d'établissement implique que l'opérateur offre ses services, de manière stable et continue, à partir d'un établissement dans l'État membre de destination. En revanche, sont des «prestations de services» au sens de l'article 49 CE toutes les prestations qui ne sont pas offertes de manière stable et continue, à partir d'un établissement dans l'État membre de destination (voir arrêt *Commission/Portugal*, précité, point 25 et jurisprudence citée).
- 32 Il ressort également de la jurisprudence qu'aucune disposition du traité CE ne permet de déterminer, de manière abstraite, la durée ou la fréquence à partir de laquelle la fourniture d'un service ou d'un certain type de service ne peut plus être considérée comme une prestation de services, de sorte que la notion de «service» au sens du traité peut recouvrir des services de nature très différente, y compris des services dont la prestation s'étend sur une période prolongée, voire sur plusieurs années (voir arrêts du 11 décembre 2003, *Schnitzer*, C-215/01, Rec. p. I-14847, points 30 et 31; *Commission/Portugal*, précité, point 26; du 16 juillet 2009, *von Chamier-Glisczinski*, C-208/07, Rec. p. I-6095, point 74, ainsi que du 26 octobre 2010, *Schmelz*, C-97/09, Rec. p. I-10465, point 42).
- 33 Il résulte de ce qui précède qu'une disposition telle que celle en cause au principal est, en principe, susceptible de relever du champ d'application tant de l'article 43 CE que de l'article 49 CE. Il en irait autrement si, ainsi que la Commission le suggère, dans la pratique, le recouvrement des redevances locales ne peut être réalisé sans recourir à un établissement sur le territoire national de l'État membre de destination. En tant que de besoin, il appartiendrait à la juridiction de renvoi de vérifier si tel est le cas.
- 34 Dans ces conditions, il y a lieu d'examiner, à la lumière des articles 43 CE et 49 CE, si les exigences découlant, explicitement ou implicitement, d'une disposition telle que celle en cause au principal constituent des restrictions à la liberté d'établissement et/ou à la libre prestation des services.
- 35 À cet égard, il ressort de la jurisprudence que l'article 43 CE s'oppose à toute mesure nationale qui, même applicable sans distinction tenant à la nationalité, est susceptible de gêner ou de rendre moins attrayant l'exercice, par les ressortissants de l'Union, de la liberté d'établissement garantie par le traité et que de tels effets restrictifs peuvent se produire lorsque, en raison d'une réglementation nationale, une société peut être dissuadée de créer des entités subordonnées, telles qu'un établissement stable, dans d'autres États membres et d'exercer ses activités par l'intermédiaire de telles entités (voir, notamment, arrêts *Attanasio Group*, précité, points 43 et 44 ainsi que jurisprudence citée, et du 13 octobre 2011, *DHL International*, C-148/10, Rec. p. I-9543, point 60).

- 36 Conformément à une jurisprudence constante, l'article 49 CE exige non seulement l'élimination de toute discrimination à l'encontre du prestataire de services établi dans un autre État membre en raison de sa nationalité, mais également la suppression de toute restriction, même si elle s'applique indistinctement aux prestataires nationaux et à ceux des autres États membres, lorsqu'elle est de nature à prohiber, à gêner ou à rendre moins attrayantes les activités du prestataire établi dans un autre État membre, où il fournit légalement des services analogues (voir, notamment, arrêts du 25 juillet 1991, *Säger*, C-76/90, Rec. p. I-4221, point 12, ainsi que du 4 octobre 2011, *Football Association Premier League e.a.*, C-403/08 et C-429/08, Rec. p. I-9083, point 85). Dans cette optique, la Cour a en outre jugé que l'article 49 CE s'oppose à l'application de toute réglementation nationale ayant pour effet de rendre la prestation de services entre États membres plus difficile que la prestation de services purement interne à un État membre (voir, notamment, arrêts du 5 octobre 1994, *Commission/France*, C-381/93, Rec. p. I-5145, point 17, ainsi que du 13 décembre 2007, *United Pan-Europe Communications Belgium e.a.*, C-250/06, Rec. p. I-11135, point 30 et jurisprudence citée).
- 37 En l'occurrence, selon la juridiction de renvoi, conformément à la disposition en cause au principal, les opérateurs économiques établis dans des États membres autres que la République italienne sont, tout comme les opérateurs privés établis en Italie, tenus, en vue de poursuivre des activités de liquidation, d'établissement et de recouvrement de certaines recettes des collectivités locales italiennes, de disposer d'un montant minimal de capital social entièrement libéré de 10 millions d'euros, le cas échéant en adaptant leur capital à ce seuil pour éviter que des concessions qui leur auraient éventuellement déjà été octroyées ne soient désormais considérées comme nulles.
- 38 Une telle obligation constitue une restriction à la liberté d'établissement ainsi qu'à la libre prestation des services. En effet, d'une part, elle comporte une condition de capital social minimal (voir notamment, par analogie, arrêts *Commission/Portugal*, précité, points 53 et 54, ainsi que du 26 janvier 2006, *Commission/Espagne*, C-514/03, Rec. p. I-963, point 36) et, d'autre part, ainsi que le gouvernement néerlandais le relève, elle contraint les opérateurs privés désireux de poursuivre les activités en cause au principal à se constituer en personne morale (voir, par analogie, arrêts précités *Commission/Portugal*, points 41 et 42, ainsi que *Commission/Espagne*, point 31). Ainsi, une disposition telle que celle en cause au principal gêne ou rend moins attrayantes, au sens de la jurisprudence exposée aux points 35 et 36 du présent arrêt, la liberté d'établissement et la libre prestation des services consacrées, respectivement, aux articles 43 CE et 49 CE.
- 39 Dans ces circonstances, il convient d'examiner dans quelle mesure la disposition en cause au principal peut être admise au titre de l'une des raisons énoncées à l'article 46 CE ou justifiée, conformément à la jurisprudence de la Cour, par des raisons impérieuses d'intérêt général (voir notamment, par analogie, arrêts du 30 septembre 2003, *Inspire Art*, C-167/01, Rec. p. I-10155, point 107, ainsi que du 8 septembre 2009, *Liga Portuguesa de Futebol Profissional et Bwin International*, C-42/07, Rec. p. I-7633, point 55).
- 40 Le seul motif de justification évoqué devant la Cour est la protection de l'administration publique contre l'éventuel défaut d'exécution par la société concessionnaire, compte tenu de la valeur globale élevée des contrats dont elle est titulaire.
- 41 Sur ce point, il ressort des observations du *Comune di Baranzate* que les concessionnaires perçoivent de manière anticipée les recettes fiscales faisant l'objet des concessions en cause au principal. Selon cette commune, ce n'est qu'après déduction d'une «commission de perception» que les redevances doivent, à la fin d'un trimestre, être reversées à l'administration publique. Le *Comune di Baranzate* indique que, après avoir déduit la commission de perception, le gain des concessionnaires provient d'opérations financières réalisées sur les fonds se trouvant entre les mains desdits concessionnaires. Dès lors, les concessionnaires détiendraient et manipuleraient des millions d'euros qu'ils sont tenus par la suite de verser à l'administration publique.
- 42 À cet égard, même en admettant que l'objectif exposé au point 40 du présent arrêt peut être considéré comme constituant une raison impérieuse d'intérêt général et non comme un motif de nature purement économique (voir, à cet égard, arrêts du 17 mars 2005, *Kranemann*, C-109/04, Rec.

p. I-2421, point 34 et jurisprudence citée, ainsi que du 16 février 2012, *Costa et Cifone*, C-72/10 et C-77/10, point 59), il y a lieu de rappeler que la justification d'une restriction aux libertés fondamentales consacrées par le traité suppose que la mesure en cause soit propre à garantir la réalisation de l'objectif qu'elle poursuit et qu'elle n'aille pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre l'objectif poursuivi (arrêt *Attanasio Group*, précité, point 51 et jurisprudence citée). En outre, une législation nationale n'est propre à garantir la réalisation de l'objectif invoqué que si elle répond véritablement au souci de l'atteindre d'une manière cohérente et systématique (voir, notamment, arrêts du 10 mars 2009, *Hartlauer*, C-169/07, Rec. p. I-1721, point 55, et *Attanasio Group*, précité, point 51).

- 43 Or, ainsi que la juridiction de renvoi l'a constaté elle-même, une disposition telle que celle en cause au principal dépasse largement l'objectif de protection de l'administration publique contre l'inexécution des concessionnaires.
- 44 En effet, cette juridiction a relevé que certaines précautions prévues par la législation italienne sont de nature, selon elle, à protéger de façon proportionnée l'administration publique contre l'inexécution des concessionnaires. Ainsi, la législation italienne exige-t-elle, notamment, la production d'une preuve de la satisfaction des conditions générales de participation à une procédure d'appel d'offres pour la capacité tant technique que financière ainsi que de fiabilité et de solvabilité. La juridiction de renvoi a également mentionné à cet égard l'application de seuils minimaux requis de capital social entièrement libéré de la société concessionnaire variant en fonction de la valeur des contrats dont celle-ci est effectivement titulaire.
- 45 Dans ces conditions, force est de constater qu'une disposition telle que celle en cause au principal comporte des restrictions disproportionnées et donc non justifiées aux libertés consacrées aux articles 43 CE et 49 CE.
- 46 Eu égard à ce qui précède, il y a lieu de répondre à la seconde question posée que les articles 43 CE et 49 CE doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une disposition, telle que celle en cause au principal, prévoyant:
- l'obligation pour des opérateurs économiques, sauf pour les sociétés à participation publique majoritaire, d'adapter, le cas échéant, à 10 millions d'euros le montant minimal de capital entièrement libéré afin d'être habilités à poursuivre des activités de liquidation, de vérification et de recouvrement des redevances et d'autres recettes des collectivités locales;
 - la nullité de l'attribution de tels services à des opérateurs qui ne répondent pas à cette exigence de capital social minimal, et
 - l'interdiction d'obtenir de nouvelles attributions ou de participer à des appels d'offres ouverts en vue de l'attribution de ces services tant que l'obligation d'adaptation du capital social n'est pas remplie.

Sur la première question

- 47 Eu égard à la réponse apportée à la seconde question et compte tenu des développements figurant aux points 18 et 19 du présent arrêt, il n'y a pas lieu d'aborder la première question.

Sur les dépens

- ⁴⁸ La procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction de renvoi, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens. Les frais exposés pour soumettre des observations à la Cour, autres que ceux desdites parties, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement.

Par ces motifs, la Cour (deuxième chambre) dit pour droit:

Les articles 43 CE et 49 CE doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une disposition, telle que celle en cause au principal, prévoyant:

- **l'obligation pour des opérateurs économiques, sauf pour les sociétés à participation publique majoritaire, d'adapter, le cas échéant, à 10 millions d'euros le montant minimal de capital entièrement libéré aux fins d'être habilités à poursuivre des activités de liquidation, de vérification et de recouvrement des redevances et d'autres recettes des collectivités locales;**
- **la nullité de l'attribution de tels services à des opérateurs qui ne répondent pas à cette exigence de capital social minimal, et**
- **l'interdiction d'obtenir de nouvelles attributions ou de participer à des appels d'offres ouverts en vue de l'attribution de ces services tant que l'obligation d'adaptation du capital social n'est pas remplie.**

Signatures