



# Recueil de la jurisprudence

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL  
M. GIOVANNI PITRUZZELLA  
présentées le 21 janvier 2021<sup>1</sup>

**Affaire C-55/19 P**

**Prosegur Compañía de Seguridad, SA  
contre**

**Commission européenne**

« Pourvoi – Dispositions concernant l'impôt sur les sociétés permettant aux entreprises fiscalement domiciliées en Espagne d'amortir la survalueur résultant de prises de participations dans des entreprises fiscalement domiciliées à l'étranger – Notion d'« aide d'État » – Sélectivité »

1. La présente affaire a pour objet le pourvoi formé par Prosegur Compañía de Seguridad, SA (ci-après « Prosegur ») contre l'arrêt du 15 novembre 2018, Prosegur Compañía de Seguridad/Commission<sup>2</sup> (ci-après l'« arrêt attaqué »), par lequel le Tribunal a rejeté le recours introduit au titre de l'article 263 TFUE par Prosegur et tendant à l'annulation de l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, de la décision 2011/282/UE de la Commission, du 12 janvier 2011, relative à l'amortissement fiscal de la survalueur financière en cas de prise de participations étrangères appliqué par l'Espagne (ci-après la « décision contestée »)<sup>3</sup>, et, à titre subsidiaire, de l'article 4 de cette décision.

2. Le présent pourvoi fait partie d'une série de huit affaires parallèles ayant pour objet l'annulation des arrêts par lesquels le Tribunal a rejeté les recours formés par des sociétés espagnoles contre la décision contestée ou contre la décision 2011/5/UE de la Commission, du 28 octobre 2009, relative à l'amortissement fiscal de la survalueur financière en cas de prise de participations étrangères appliqué par l'Espagne (ci-après la « décision du 28 octobre 2009 »)<sup>4</sup>.

## **I. Les faits, la mesure litigieuse et la décision contestée**

3. Le 10 octobre 2007, à la suite de plusieurs questions écrites qui lui avaient été posées au cours des années 2005 et 2006 par des membres du Parlement européen, ainsi que d'une plainte d'un opérateur privé dont elle avait été le destinataire au cours de l'année 2007, la Commission

<sup>1</sup> Langue originale : l'italien.

<sup>2</sup> T-406/11, non publié, EU:T:2018:793.

<sup>3</sup> Décision n° C 45/07 (ex NN 51/07, ex CP 9/07) (JO 2011, L 135, p. 1). Cette décision a fait l'objet de deux rectificatifs, en date du 3 mars 2011 et du 26 novembre 2011.

<sup>4</sup> C 45/07 (ex NN 51/07, ex CP 9/07) (JO 2011, L 7, p. 48). Les autres affaires, dans lesquelles je présente mes conclusions ce jour, sont les affaires jointes C-51/19 P, World Duty Free Group/Commission et C-64/19 P, Espagne/Commission, C-53/19 P, Banco Santander et Santusa/Commission et C-65/19 P, Espagne/Commission, et les affaires 50/19 P, Sigma Alimentos Exterior/Commission, C-52/19 P, Banco Santander/Commission et C-54/19 P, Axa Mediterranean/Commission.

européenne a décidé d'ouvrir la procédure formelle d'examen, visée à l'article 108, paragraphe 2, TFUE<sup>5</sup> (ci-après la « décision d'ouverture »), à l'égard du dispositif prévu à l'article 12, paragraphe 5, introduit dans la Ley del Impuesto sobre Sociedades (loi espagnole relative à l'impôt sur les sociétés) par la Ley 24/2001, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social (loi 24/2001, portant adoption de mesures fiscales, administratives et d'ordre social), du 27 décembre 2001<sup>6</sup>, et repris par le Real Decreto Legislativo 4/2004, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades (décret législatif royal 4/2004, portant approbation du texte remanié de la loi relative à l'impôt sur les sociétés, ci-après le « TRLIS »), du 5 mars 2004 (ci-après la « mesure litigieuse »). La mesure litigieuse prévoit que lorsqu'une prise de participations dans une « société étrangère » par une entreprise imposable en Espagne est d'au moins 5 % et que la participation en cause est détenue de manière ininterrompue pendant au moins un an, la survaleur<sup>7</sup> financière<sup>8</sup> en résultant peut être déduite, sous forme d'amortissement, de l'assiette imposable de l'impôt sur les sociétés dont l'entreprise est redevable. La mesure litigieuse précise que, pour être qualifiée de « société étrangère », une société doit être assujettie à un impôt similaire à l'impôt applicable en Espagne et ses revenus doivent provenir essentiellement de la réalisation d'activités à l'étranger.

4. Par la décision du 28 octobre 2009, la Commission a clos la procédure formelle d'examen concernant les prises de participations réalisées au sein de l'Union européenne. Dans cette décision, la Commission a déclaré incompatible avec le marché intérieur le régime d'aides mis à exécution par l'Espagne en vertu de la mesure litigieuse en ce qui concerne les aides accordées aux bénéficiaires pour effectuer des acquisitions intracommunautaires.

5. Cependant, la Commission a maintenu ouverte la procédure formelle d'examen en ce qui concerne les prises de participations réalisées en dehors de l'Union, dans l'attente d'éléments supplémentaires que les autorités espagnoles s'étaient engagées à lui fournir. Cette partie de la procédure s'est close par l'adoption de la décision contestée. L'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, de cette décision déclare incompatible avec le marché intérieur le régime d'aides mis en œuvre par l'Espagne en vertu de la mesure litigieuse « pour ce qui est des aides octroyées aux bénéficiaires lors de prises de participations en dehors de l'Union »<sup>9</sup>. Le paragraphe 4 de cet article prévoit que « les déductions fiscales octroyées aux bénéficiaires, en vertu de l'article 12, paragraphe 5, du TRLIS, lors de prises de participations en dehors de l'Union à la date de publication de la présente décision au *Journal officiel de l'Union européenne*, qui sont liées aux participations majoritaires prises directement ou indirectement dans des entreprises étrangères établies en Chine, en Inde ou dans d'autres pays où l'existence d'obstacles juridiques explicites aux regroupements transfrontières d'entreprises a été démontrée ou peut l'être, pourront continuer de s'appliquer durant toute la période d'amortissement prévue par le régime d'aides ». L'article 4,

<sup>5</sup> JO 2007, C 311, p. 21.

<sup>6</sup> BOE n° 61, du 11 mars 2004, p. 10951.

<sup>7</sup> La survaleur est définie, au considérant 27 de la décision contestée, comme « la valeur de la bonne réputation du nom commercial, les bonnes relations avec les clients, la qualification des travailleurs et d'autres facteurs similaires qui permettent d'espérer qu'ils produiront à l'avenir des gains supérieurs aux gains apparents », et correspond « à l'écart entre le prix payé pour la prise de participations dans une entreprise et la valeur de marché des actifs qui font partie de l'entreprise », qui doit, en vertu des principes comptables espagnols, être enregistré dans la comptabilité comme actif corporel distinct, dès que l'entreprise acquéreuse prend le contrôle de l'entreprise acquise.

<sup>8</sup> Selon le considérant 29 de la décision contestée, au sens du système fiscal espagnol, la « survaleur financière » équivaut à la survaleur qui aurait été enregistrée dans la comptabilité en cas de regroupement de l'entreprise acquéreuse et de l'entreprise acquise.

<sup>9</sup> L'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, de la décision contestée excluait de la déclaration d'incompatibilité et de l'ordre de récupération les déductions fiscales dont les bénéficiaires avaient profité lors de prises de participations en dehors de l'Union en application de la mesure litigieuse « en ce qui concerne des droits détenus directement ou indirectement dans des entreprises étrangères qui remplissent les conditions pertinentes du régime d'aides avant le 21 décembre 2007, hormis l'obligation de détenir ces participations durant une période ininterrompue d'au moins un an ». En effet, la Commission a considéré que, jusqu'à cette date (correspondant à la publication au *Journal officiel* de la décision d'ouverture de la procédure formelle d'examen), il existait, dans le chef des bénéficiaires de la mesure litigieuse, une confiance légitime quant à la légalité de cette mesure (voir considérants 186 à 199 de la décision contestée).

paragraphe 1, de la décision contestée ordonne la récupération de l'« aide incompatible correspondant à la réduction fiscale prévue en vertu du régime visé à l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, auprès des bénéficiaires dont les droits dans des entreprises étrangères, acquis dans le cadre de prises de participations en dehors de l'Union, ne remplissent pas les conditions visées à l'article 1<sup>er</sup>, paragraphes 2 à 5 ».

## II. La procédure devant le Tribunal et l'arrêt attaqué

6. Par requête déposée au greffe du Tribunal le 29 juillet 2011, Prosegur a introduit un recours tendant à l'annulation de la décision contestée. La procédure a été suspendue du 13 mars au 7 novembre 2014, date à laquelle le Tribunal s'est prononcé dans l'affaire qui a donné lieu à l'arrêt du 7 novembre 2014, Banco Santander et Santusa/Commission<sup>10</sup> (ci-après l'« arrêt Banco Santander et Santusa/Commission »), en annulant la décision contestée au motif que la Commission avait fait une application erronée de la condition de sélectivité prévue à l'article 107, paragraphe 1, TFUE. Le Tribunal a également annulé la décision du 28 octobre 2009 par arrêt du 7 novembre 2014, Autogrill España/Commission<sup>11</sup> (ci-après l'« arrêt Autogrill España/Commission »).

7. Par requête déposée au greffe de la Cour le 19 janvier 2015, la Commission a formé un pourvoi contre l'arrêt Banco Santander et Santusa/Commission. Ce pourvoi, qui a été enregistré sous le numéro C-21/15 P, a été joint au pourvoi, enregistré sous le numéro C-20/15 P, que la Commission avait formé contre l'arrêt Autogrill España/Commission. Par décisions du président de la Cour du 19 mai 2015, la République fédérale d'Allemagne, l'Irlande et le Royaume d'Espagne ont été admis à intervenir dans les affaires jointes au soutien des conclusions de World Duty Free Group ainsi que de Banco Santander et Santusa. Par arrêt du 21 décembre 2016, Commission/World Duty Free Group e.a.<sup>12</sup> (ci-après l'« arrêt WDFG »), la Cour a annulé l'arrêt Banco Santander et Santusa/Commission, renvoyé l'affaire devant le Tribunal et réservé pour partie les dépens. La Cour a également annulé l'arrêt Autogrill España/Commission.

8. La procédure devant le Tribunal, qui avait été à nouveau suspendue à compter du 9 mars 2015, a été reprise le 21 décembre 2016 et s'est close par l'adoption de l'arrêt attaqué, par lequel le Tribunal a rejeté le recours de Prosegur et l'a condamnée aux dépens.

## III. La procédure devant la Cour et les conclusions des parties

9. Par requête déposée au greffe de la Cour le 25 janvier 2019, Prosegur a introduit le présent pourvoi. Cette dernière demande à la Cour d'annuler l'arrêt attaqué, d'annuler la décision contestée après avoir fait droit à son recours en annulation et de condamner la Commission aux dépens. La Commission demande à la Cour de rejeter le pourvoi et de condamner la requérante aux dépens.

<sup>10</sup> T-399/11, EU:T:2014:938.

<sup>11</sup> T-219/10, EU:T:2014:939.

<sup>12</sup> C-20/15 P et C-21/15 P, EU:C:2016:981.

## IV. Analyse

### A. *Observations liminaires*

10. Pour un examen de l'état actuel de la jurisprudence en matière de sélectivité des mesures fiscales et, notamment, pour un exposé de la méthode d'analyse de la sélectivité en trois étapes élaborée par la Cour, je renvoie aux considérations développées et aux critères rappelés aux points 11 à 21 de mes conclusions dans les affaires jointes C-51/19 P, World Duty Free Group/Commission et C-64/19 P, Espagne/Commission, présentées ce jour. C'est à la lumière de ces considérations et critères que seront examinés les griefs formulés par Prosegur. Concernant les implications de l'arrêt WDFG aux fins de l'examen du présent pourvoi, je renvoie, en revanche, aux points 23 à 27 des conclusions précitées.

### B. *Sur le pourvoi*

11. Prosegur soulève un moyen unique à l'appui de son pourvoi, tiré d'une erreur dans l'interprétation de l'article 107, paragraphe 1, TFUE en ce qui concerne le critère de sélectivité. Ce moyen se décompose en quatre branches à titre principal et deux à titre subsidiaire.

#### ***1. Sur la première branche du moyen unique du pourvoi : erreur dans la détermination du système de référence***

12. Les griefs soulevés dans le cadre de la première branche du moyen unique du pourvoi de Prosegur portent sur la première étape de l'analyse de la sélectivité, visant à déterminer le système de référence. En ce qui concerne la notion de « système de référence » et les critères applicables aux fins de sa détermination, je renvoie aux observations formulées aux points 37 à 51 de mes conclusions dans les affaires jointes C-51/19 P, World Duty Free Group/Commission et C-64/19 P, Espagne/Commission, présentées ce jour.

#### ***a) Sur le premier grief de la première branche du moyen unique du pourvoi***

13. Les contestations formulées dans le cadre du premier grief de la première branche du moyen unique du pourvoi de Prosegur, ainsi que les arguments invoqués à l'appui de ces contestations, étant identiques à ceux qui ont été soulevés dans le cadre du premier grief de la première branche du moyen unique du pourvoi de World Duty Free Group dans l'affaire C-51/19 P, je me limiterai, aux fins de leur examen, à renvoyer mutatis mutandis aux points 52 à 59 de mes conclusions dans les affaires jointes C-51/19 P et C-64/19 P, présentées ce jour, dont il ressort que le grief sous examen doit être rejeté.

#### ***b) Sur le deuxième grief de la première branche du moyen unique du pourvoi***

14. Les contestations formulées dans le cadre du deuxième grief de la première branche du moyen unique du pourvoi de Prosegur, ainsi que les arguments invoqués à l'appui de ces contestations, étant identiques à ceux qui ont été soulevés dans le cadre du deuxième grief de la première branche du moyen unique du pourvoi de World Duty Free Group dans l'affaire C-51/19 P, je me

limiterai, aux fins de leur examen, à renvoyer mutatis mutandis aux points 62 à 82 de mes conclusions dans les affaires jointes C-51/19 P et C-64/19 P, présentées ce jour, dont il ressort que le grief sous examen doit être rejeté.

***c) Sur le troisième grief de la première branche du moyen unique du pourvoi***

15. Les contestations formulées dans le cadre du troisième grief de la première branche du moyen unique du pourvoi de Prosegur, ainsi que les arguments invoqués à l'appui de ces contestations, étant identiques à ceux qui ont été soulevés dans le cadre du troisième grief de la première branche du moyen unique du pourvoi de World Duty Free Group dans l'affaire C-51/19 P, je me limiterai, aux fins de leur examen, à renvoyer mutatis mutandis aux points 85 à 87 de mes conclusions dans les affaires jointes C-51/19 P et C-64/19 P, présentées ce jour, dont il ressort que le grief sous examen doit être rejeté.

***2. Sur la deuxième branche du moyen unique du pourvoi : erreur dans la détermination de l'objectif au regard duquel est effectué l'examen de comparabilité***

16. Les griefs soulevés par Prosegur dans le cadre de la deuxième branche de son moyen unique de pourvoi portent sur les points 133 à 154 de l'arrêt attaqué et visent à contester les motifs de cet arrêt par lesquels le Tribunal a identifié l'objectif du système de référence et a comparé, au regard de cet objectif, la situation des entreprises bénéficiaires de l'avantage institué par la mesure litigieuse et de celles qui en sont exclues.

17. Les contestations formulées dans le cadre de cette branche du moyen unique du pourvoi de Prosegur, ainsi que les arguments invoqués à l'appui de ces contestations, étant identiques à ceux qui ont été soulevés dans le cadre de la deuxième branche du moyen unique du pourvoi de World Duty Free Group dans l'affaire C-51/19 P, je me limiterai, aux fins de leur examen, à renvoyer mutatis mutandis aux points 91 à 106 de mes conclusions dans les affaires jointes C-51/19 P et C-64/19 P, présentées ce jour, dont il ressort que l'ensemble de ces contestations doit être rejeté.

***3. Sur la troisième branche du moyen unique du pourvoi : erreur de droit dans la répartition de la charge de la preuve***

18. Les contestations formulées dans le cadre de la troisième branche du moyen unique du pourvoi de Prosegur, ainsi que les arguments invoqués à l'appui de ces contestations, étant identiques à ceux qui ont été soulevés dans le cadre de la troisième branche du moyen unique du pourvoi de World Duty Free Group dans l'affaire C-51/19 P, je me limiterai, aux fins de leur examen, à renvoyer mutatis mutandis aux points 109 et 110 de mes conclusions dans les affaires jointes C-51/19 P et C-64/19 P, présentées ce jour, dont il ressort que l'ensemble de ces contestations doit être rejeté.

***4. Sur la quatrième branche du moyen unique du pourvoi : proportionnalité***

19. Les contestations formulées dans le cadre de la quatrième branche du moyen unique du pourvoi de Prosegur, ainsi que les arguments invoqués à l'appui de ces contestations, étant identiques à ceux qui ont été soulevés dans le cadre de la quatrième branche du moyen unique du pourvoi de World Duty Free Group dans l'affaire C-51/19 P, je me limiterai, aux fins de leur

examen, à renvoyer mutatis mutandis aux points 112 et 113 de mes conclusions dans les affaires jointes C-51/19 P et C-64/19 P, présentées ce jour, dont il ressort que l'ensemble de ces contestations doit être rejeté.

#### ***5. Sur la cinquième branche du moyen unique du pourvoi : lien de causalité***

20. Les contestations formulées dans le cadre de la cinquième branche du moyen unique du pourvoi de Prosegur, ainsi que les arguments invoqués à l'appui de ces contestations, étant identiques à ceux qui ont été soulevés dans le cadre de la cinquième branche du moyen unique du pourvoi de World Duty Free Group dans l'affaire C-51/19 P, je me limiterai, aux fins de leur examen, à renvoyer mutatis mutandis aux points 114 à 117 de mes conclusions dans les affaires jointes C-51/19 P et C-64/19 P, présentées ce jour, dont il ressort que l'ensemble de ces contestations doit être rejeté.

#### ***6. Sur la sixième branche du moyen unique du pourvoi : divisibilité de la mesure***

21. Les contestations formulées dans le cadre de la sixième branche du moyen unique du pourvoi de Prosegur, ainsi que les arguments invoqués à l'appui de ces contestations, étant identiques à ceux qui ont été soulevés dans le cadre de la sixième branche du moyen unique du pourvoi de World Duty Free Group dans l'affaire C-51/19 P, je me limiterai, aux fins de leur examen, à renvoyer mutatis mutandis aux points 119 à 122 de mes conclusions dans les affaires jointes C-51/19 P et C-64/19 P, présentées ce jour. Pour les mêmes motifs que ceux qui sont exposés dans ces points, je propose à la Cour de rejeter la sixième branche du moyen unique du pourvoi de Prosegur.

#### ***7. Conclusions sur le pourvoi***

22. À la lumière des considérations qui précèdent, je propose à la Cour de rejeter le pourvoi dans son ensemble.

#### **V. Sur les dépens**

23. Aux termes de l'article 184, paragraphe 2, du règlement de procédure de la Cour, lorsque le pourvoi n'est pas fondé, la Cour statue sur les dépens. Conformément à l'article 138, paragraphe 1, de ce règlement, applicable, mutatis mutandis, à la procédure devant la Cour ayant pour objet un pourvoi contre une décision du Tribunal, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens, s'il est conclu en ce sens. Dans la mesure où je propose à la Cour de rejeter le pourvoi de Prosegur, cette dernière doit, à mon avis, être condamnée aux dépens, conformément aux conclusions formulées en ce sens par la Commission.

#### **VI. Conclusion**

24. Eu égard à l'ensemble des considérations qui précèdent, je propose à la Cour de rejeter le pourvoi et de condamner Prosegur aux dépens.