2025/1963

15.10.2025

DÉCISION (UE) 2025/1963 DE LA COMMISSION

du 21 novembre 2024

concernant la mesure SA.39639 (2021/C) (ex 2021/NN) mise à exécution par l'Italie en faveur du consortium Cineca

[notifiée sous le numéro C(2024) 7987]

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

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

LA COMMISSION EUROPÉENNE,

vu le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, et notamment son article 108, paragraphe 2, premier alinéa,

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

après avoir invité les parties intéressées à présenter leurs observations conformément aux dispositions précitées ([1]), et vu ces observations,

considérant ce qui suit:

1. PROCÉDURE

(1) Le 15 octobre 2014, la Commission a été saisie d'une plainte déposée par BeSmart S.r.l. (ci-après la «plaignante»), une société informatique privée italienne, concernant une aide d'État présumée octroyée à Cineca, un consortium public sans but lucratif, pour la fourniture de services informatiques 1) au ministère de l'éducation ([2]) (ci-après le «MIUR» ou le «ministère») et à d'autres autorités publiques, ainsi que 2) à des universités. Cineca propose également des services de calcul à haute performance (ci-après «HPC»). La plaignante affirme en outre qu'en l'absence de séparation comptable entre les différentes activités commerciales de Cineca, les ressources qu'il reçoit de l'État pour la fourniture de services informatiques au MIUR et pour les services HPC constituent une source par laquelle le consortium subventionne ses activités dans les secteurs dans lesquels la plaignante opère, notamment ceux de la fourniture de services informatiques pour l'administration publique et pour les universités.

(2) Par lettre du 2 mars 2021, la Commission a informé l'Italie de sa décision d'ouvrir la procédure prévue à l'article 108, paragraphe 2, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ci-après le «TFUE») concernant cette mesure d'aide.

(3) La décision de la Commission d'ouvrir la procédure (ci-après la «décision d'ouvrir la procédure») a été publiée au *Journal officiel de l'Union européenne* ([3]). La Commission a invité les parties intéressées à présenter leurs observations.

(4) La Commission a reçu des observations de la part de quatre tiers. Elle les a transmises à l'Italie, qui a eu la possibilité d'y répondre; les commentaires de cette dernière lui sont parvenus par lettre du 25 février 2022.

(5) Le 20 juillet 2022, la Commission a demandé des informations complémentaires à la plaignante, qui les a envoyées le 9 septembre 2022. La réponse a été transmise à l'Italie le 14 avril 2023. La plaignante a présenté des informations complémentaires le 26 juillet et le 29 septembre 2023.

([1]) Aide d'État — Italie — Aide d'État SA.39639 (2021/C ex 2021/NN) — Mesures d'aide d'État présumées en faveur du consortium Cineca — Invitation à présenter des observations en application de l'article 108, paragraphe 2, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (JO C 177 du 7.5.2021, p. 29).

([2]) Par le décret-loi n° 1/2020 publié au *Journal officiel de la République italienne* du 9 janvier 2020, le MIUR a été divisé en deux entités: le ministère de l'éducation et le ministère de l'université et de la recherche (MUR).

([3]) JO C 177 du 7.5.2021, p. 29.

(6) La Commission a demandé des informations complémentaires à l'Italie le 6 juillet 2022, les 2 mars, 3 avril, 29 avril et 29 mai 2023, ainsi que les 14 et 20 juin 2024. L'Italie y a répondu le 9 septembre 2022, les 23 avril, 26 et 30 mai, 7 juin et 29 septembre 2023, ainsi que le 16 juillet 2024.

2. DESCRIPTION DÉTAILLÉE DE LA MESURE/DE L'AIDE

2.1. Le bénéficiaire présumé et ses activités

(7) Cineca est un consortium interuniversitaire sans but lucratif, constitué le 14 juillet 1967 à l'initiative du ministère de l'éducation, pour la gestion du centre de calcul électronique du nord-est de l'Italie. Sa mission initiale consistait à créer, en Italie, une structure de calcul à haute performance à des fins de recherche ([4]). Par la suite, le consortium a étendu son champ d'activité à plusieurs universités italiennes, publiques et privées, et à des organismes de recherche publics ([5]).

(8) Les statuts de Cineca ont été modifiés et étoffés à plusieurs reprises au fil du temps afin de recentrer davantage l'activité du consortium sur ses missions essentielles:

1) fournir des services informatiques au MIUR, aux universités et au secteur de l'enseignement public, en encourageant le développement de solutions informatiques partagées;

2) fournir des services HPC.

(9) En 2009, les statuts ont été modifiés afin d'y introduire des dispositions relatives à la séparation comptable: «Le budget et la gestion qui en découle doivent répondre à des critères de rentabilité; sans préjudice de l'unicité de la comptabilité et du budget, le respect du principe de séparation comptable entre les activités exercées au bénéfice des membres du consortium, d'une part, et des tiers, d'autre part, est assuré au moyen d'écritures de comptabilité analytique spécifiques et de rapports périodiques ad hoc» ([6]).

(10) En 2012, Cineca a fusionné avec deux autres consortiums publics (CILEA et CASPUR) afin de former «une entité unique au niveau national, chargée d'apporter un soutien adéquat, en termes d'innovation et d'offre de services, aux besoins du ministère, du système universitaire, du secteur de la recherche et de celui de l'éducation».

(11) En 2014, les membres de Cineca étaient les suivants: le MIUR, 66 universités d'État et 4 universités non étatiques. L'Italie a expliqué qu'il n'existe pas d'universités privées dans le système universitaire italien. Toutes les universités ont le statut d'organismes publics et ne sont divisées qu'en deux types: les universités d'État et les universités non étatiques légalement reconnues. Les universités non étatiques ont quitté le consortium en 2016 à la suite de l'entrée en vigueur de nouveaux statuts. La participation au consortium est discrétionnaire.

([4]) Voir la modification de la convention n° 1167 du 1er décembre 1967 portant création d'un consortium interuniversitaire pour la gestion du centre informatique du nord-est de l'Italie: «L'objectif principal du consortium est d'assurer le fonctionnement du centre du calcul électronique, de promouvoir les conditions permettant de rendre accessibles au ministère de l'éducation publique et à chaque membre du consortium les moyens les plus avancés de traitement automatique des données, de coordonner des recherches visant à enrichir le patrimoine et le programme de traitement, ainsi que de diffuser, de manière didactique, l'utilisation du traitement automatique. À titre exceptionnel, le consortium peut accepter les demandes - pour autant qu'elles présentent un intérêt scientifique — émanant d'entreprises à fort potentiel de production, disposant d'un équipement moderne et engagées dans une dynamique de développement». Les statuts interdisent toute distribution des bénéfices et imposent le maintien, dans les capitaux propres, des cotisations des membres, des réserves ainsi que des bénéfices d'exploitation, lesquels ne peuvent être réinvestis dans des activités à caractère commercial. En vertu des articles 2612 et suivants du code civil italien, il n'est pas possible d'accéder aux fonds du consortium. Le caractère non lucratif est également inscrit dans les statuts de Cineca (voir article 1.3) et l'interdiction de distribuer des bénéfices est consacrée à l'article 17 (version 2006 des statuts).

([5]) En 2006, le MIUR a également rejoint le consortium.

([6]) Article 16, paragraphe 3, des statuts de Cineca de 2009.

2.1.1. *Principaux domaines d'activité de Cineca*

i) Services informatiques ([7]) au MIUR

(12) Cineca conçoit, développe et gère des systèmes informatiques destinés à soutenir le système universitaire et de recherche national, et à permettre les interactions entre le ministère et les universités. Ces systèmes comprennent notamment: i) la gestion du répertoire national du personnel enseignant titulaire et des chercheurs employés dans les universités italiennes; ii) la gestion des appels à financement de projets de recherche; iii) la gestion de certaines données relatives aux étudiants ([8]); iv) des fonctions standard de gestion des ressources humaines (telles que les fiches de paie) pour le personnel universitaire; v) les sites web d'étudiants et de chercheurs; vi) la gestion des inscriptions aux tests d'accès et des préinscriptions aux facultés universitaires ainsi qu'aux concours généraux destinés aux enseignants; vii) la gestion du budget des universités et l'allocation de fonds annuels. Cineca gère également l'Agenzia nazionale per la valutazione del sistema universitario e di ricerca (Agence nationale d'évaluation du système universitaire et de la recherche, ANVUR) ainsi que le portail national italien de la recherche ([9]).

(13) Pour ces services, Cineca a reçu un financement public annuel de l'ordre de 10-20 000 000 EUR. Le montant est arrêté chaque année par décret.

ii) Services informatiques aux universités

(14) Cineca fournit un système logiciel universitaire intégré, appelé U-GOV, qui permet la gestion des principaux domaines fonctionnels des universités. Le système U-GOV se compose de plusieurs modules logiciels pour i) la gestion de la structure des cours et des services aux étudiants (administration des cours, inscription des étudiants, administration des étudiants, des examens, etc.); ii) la gestion des ressources humaines; iii) les finances et la comptabilité; iv) la gestion documentaire (archivage des documents, gestion numérique, etc.). Cineca fournit des services à plus de 80 universités d'État, plus de 25 universités et institutions non étatiques ou privées, y compris à l'étranger, ainsi qu'à des institutions à l'étranger ([10]). Les universités accèdent à ces services soit directement auprès de Cineca, soit par le biais d'appels d'offres publics.

(15) Les recettes correspondantes pour Cineca de 2015 à 2018 se sont élevées à environ 173 000 000 EUR, dont environ 159 000 000 EUR provenant d'universités d'État et environ 14 000 000 EUR d'universités non étatiques ou étrangères.

iii) Services HPC

(16) Cineca exploite le plus grand centre HPC d'Italie et l'un des plus grands de l'Union européenne. Les services HPC sont principalement destinés aux organismes publics engagés dans la recherche fondamentale et appliquée ([11]), tant au niveau national qu'international.

iv) Autres services

(17) Cineca fournit également des services au secteur de la biomédecine et de la santé (c'est-à-dire aux entreprises du secteur de la santé et aux organismes de recherche publics ou privés, italiens et étrangers, et à l'industrie pharmaceutique ([12])), ainsi qu'à un certain nombre d'acteurs publics et privés ([13]) opérant à l'échelle tant nationale qu'internationale. Les recettes correspondantes pour la période 2015-2018 s'élèvent à environ 77 000 000 EUR ([14]).

([7]) Dans le présent document, on entend par «services informatiques» la conception, le développement, la fourniture et la maintenance de systèmes et de logiciels informatiques. Ces services incluent également des activités telles que la gestion de projets, le conseil ou toute autre prestation liée aux technologies de l'information. Le cas échéant, il peut être fait spécifiquement référence à l'une ou l'autre des activités susmentionnées.

([8]) ANS, le registre des étudiants.

([9]) Le portail national italien de la recherche (www.ricercaitaliana.it) a été créé en 2005 pour répondre à la nécessité de fournir aux citoyens des informations sur l'importance et la valeur de la recherche ainsi que pour créer un accès unifié au système de recherche italien.

([10]) En Albanie, en Turquie et en Roumanie, par l'intermédiaire de l'entreprise KION (anciennement contrôlée en partie et maintenant incorporée dans Cineca).

([11]) Le personnel chargé des services HPC assiste les utilisateurs et les conseille sur les outils et les techniques dans divers domaines disciplinaires, allant de la médecine à la météorologie, de la sismologie à la dynamique des fluides, de la bio-informatique à la chimie, afin de fournir à la communauté scientifique un environnement informatique robuste et fiable.

([12]) Selon le site de Cineca, ses clients dans ce secteur sont les suivants: l'Istituto Superiore di Sanità (ISS, institut supérieur de la santé), le Consiglio superiore di sanità (CSS, conseil supérieur de la santé), l'IOR (Institut orthopédique Rizzoli de Bologne), l'AIEOP (association italienne d'hématologie et d'oncologie pédiatrique), le bureau central opérationnel de l'ABTC (Adult Brain Tumor Consortium) de l'université Johns Hopkins de Baltimore (États-Unis), des universités italiennes et étrangères (Bologne, Padoue, Milan-Bicocca, Leicester), des autorités sanitaires locales et des entreprises pharmaceutiques (comme Roche Global).

([13]) ENI, FIAT, Ferrari, Piaggio Aero, Pilatus Aircraft, Tetrapack, Luna Rossa/BMW Oracle, Alenia Aeronautica, HyperCare, etc.

([14]) Hors services HPC fournis à des clients privés.

2.2. **La plaignante et la plainte**

(18) BeSmart est une entreprise spécialisée dans la conception et le développement de systèmes logiciels pour la gestion des universités et des administrations publiques. L'entreprise développe trois lignes de produits ([15]):

a) *smart_edu*: progiciel pour la gestion des universités; smart_edu a été adopté pour la première fois en 2005 par l'université de Rome. Il se compose de plusieurs modules logiciels pour l'administration des universités (secrétariat, cours, étudiants et enseignants);

b) *smart_gov*: progiciel pour la gestion des demandes de financement public, les signatures numériques, la gestion des bibliothèques numériques, le courrier électronique, etc.;

c) *smart_web*: applications internet (c'est-à-dire sites web et applications de commerce électronique) avec une expertise particulière dans les portails web intégrés à des bases de données complexes.

(19) BeSmart ne fournit pas de services HPC.

2.2.1. *Services informatiques au MIUR*

(20) Selon la plaignante, le financement annuel de Cineca par le MIUR pour la fourniture de services informatiques à ce même ministère constitue une aide d'État illégale et incompatible. Le MIUR aurait dû acquérir ces services sur le marché au moyen d'une procédure d'appel d'offres, Cineca n'étant pas un fournisseur interne (*in-house*). L'attribution directe à Cineca a conféré à ce consortium un avantage économique, les prix pratiqués pour ces services étant supérieurs à ceux du marché. La plaignante affirme que les prix ne sont pas conformes aux prix de référence de Consip ([16]).

(21) Avant 2015, ces fonds, alloués annuellement ex ante par décret-loi, étaient des subventions à fonds perdu; par conséquent, selon la plaignante, il est manifeste qu'ils n'étaient pas directement liés aux activités effectivement exercées par le consortium pour le MIUR. La plaignante a fait valoir que son point de vue avait été confirmé par des arrêts de la plus haute juridiction administrative italienne, le Consiglio di Stato (Conseil d'État), tels que l'arrêt n° 6009/2018 du 22 octobre 2018 ([17]) (ci-après l'«arrêt n° 6009/2018»).

2.2.2. *Services informatiques aux universités italiennes*

(22) La plaignante considère que Cineca n'est pas une organisation interne du MIUR et des universités membres du consortium. Par conséquent, les contrats avec Cineca n'auraient dû être conclus que sur la base d'une procédure de mise en concurrence.

(23) En outre, selon la plaignante, les prix que les universités italiennes paient à Cineca pour la fourniture de logiciels et de services informatiques sont supérieurs aux prix du marché ([18]), ce qui semblerait constituer un élément d'aide d'État.

([15]) www.besmart.it.

([16]) Consip est l'agence centrale pour les appels d'offres de l'administration publique italienne.

([17]) Arrêt n° 6009/2018 du Consiglio di Stato, sixième chambre, du 22 octobre 2018, qui, selon la plaignante, a été confirmé le 11 mars 2020 par l'arrêt n° 7012 de la Corte di Cassazione (Cour de cassation, Italie). Le Consiglio di Stato a conclu que Cineca est une «entreprise» et que les activités pour lesquelles le consortium reçoit des fonds publics sont des activités économiques. Le Consiglio di Stato a ajouté que les services informatiques pour le MIUR sont disponibles sur le marché informatique et ne relèvent pas de l'exercice de prérogatives de puissance publique. Le financement public octroyé pour la fourniture de services informatiques au MIUR constitue une aide d'État illégale. Selon le Consiglio di Stato, Cineca ne remplit pas les critères obligatoires relatifs au statut d'entité interne.

([18]) À titre d'exemple, la plaignante a cité l'attribution directe de services logiciels à Cineca par l'université de Calabre en 2014. Dans ce cas, l'offre initiale de Cineca était plus élevée qu'une offre concurrente soumise par la plaignante. Par la suite, Cineca a revu son offre de prix à la baisse. Finalement, l'attribution directe à Cineca a été annulée par le tribunale amministrativo regionale della Calabria (tribunal administratif régional de Calabre, Italie, ci-après le «TAR Calabria»).

(24) La plaignante soutient également que des incitations supplémentaires sont accordées aux universités afin de les encourager à acquérir des services auprès de Cineca. Cineca fournit au MIUR les services informatiques nécessaires à la collecte et au contrôle des données universitaires, via la base de données ANS, le registre national des étudiants. Ces services offrent aux universités la possibilité technique d'obtenir des subventions du «Fonds de financement ordinaire» (ci-après le «FFO») ([19]). Il est donc essentiel que les logiciels applicatifs de gestion utilisés par les universités soient interopérables ([20]) avec cette base de données, développée et gérée par Cineca. Les fournisseurs de logiciels de gestion destinés aux universités doivent connaître les spécifications techniques de ces bases de données pour la réception des données. Tout en payant des prix gonflés, les universités qui utilisent les applications de Cineca accèdent plus facilement aux subventions du FFO, ce qui compense les coûts d'acquisition plus élevés.

(25) Par conséquent, le rôle de Cineca en tant que prestataire de services privilégié du MIUR au sein du système universitaire lui conférerait un avantage technique et économique considérable, ce qui expliquerait pourquoi les universités sont prêtes à payer un prix prétendument gonflé pour l'utilisation des applications de Cineca.

2.2.3. *Autres affirmations: subventions croisées/surcompensation*

(26) Les montants versés annuellement par le MIUR pour les services informatiques qui lui sont fournis, les recettes provenant de la fourniture de services informatiques aux universités et les fonds versés par le MIUR pour la fourniture de services HPC ([21]) constituent des ressources susceptibles d'être utilisées pour couvrir les dépenses supportées par Cineca en rapport avec l'ensemble des activités qu'il exerce tant pour les membres du consortium que pour d'autres entités, publiques et privées. Par conséquent, selon la plaignante, les fonds publics ont été utilisés pour subventionner de manière croisée les activités économiques dans des secteurs où Cineca est en concurrence avec elle.

(27) Selon la plaignante, Cineca ne pratiquait pas de séparation comptable. En outre, la méthode de répartition des coûts n'était pas fondée sur des facteurs de répartition établis ex ante ([22]).

(28) S'agissant de la fourniture de services informatiques au MIUR, Cineca ne devrait percevoir que le montant correspondant aux services effectivement fournis au ministère. Le montant effectivement versé devrait être déterminé sur la base d'une déclaration relative aux activités effectivement réalisées. Or, selon la plaignante, jusqu'en 2015 ([23]), Cineca n'a même pas soumis de déclaration sur les activités menées pour le MIUR afin d'obtenir le versement du montant correspondant ([24]).

([19]) Les universités italiennes sont financées par un fonds dénommé «Fondo Finanziamento Ordinario» (FFO). Le FFO se compose de deux volets: un «financement de base» («quota base») et une «prime» («quota premiale»). Le versement de base est alloué automatiquement aux universités, tandis que la «prime» est attribuée selon des critères quantitatifs et qualitatifs.

([20]) En substance, l'interopérabilité permet aux différents systèmes d'information de communiquer entre eux, c'est-à-dire d'échanger des données.

([21]) Les services HPC concernés, considérés comme une source possible d'appréciation de subventions croisées, sont exclusivement ceux financés par le MIUR, que l'Italie qualifie de «services HPC institutionnels». Dans la présente décision, ils sont désignés par le terme «activités HPC non commerciales/institutionnelles». Dans les allégations formulées dans la décision d'ouvrir la procédure et avant celle-ci, les références aux activités HPC s'entendent comme des références aux «activités HPC non commerciales/institutionnelles».

([22]) La plaignante a fait valoir que la déclaration de 2015 relative aux activités HPC non commerciales/institutionnelles, par exemple, ne comportait pas de comptabilité séparée, conformément aux critères établis par la directive 2006/111/CE, mais consistait simplement en une reconstitution a posteriori des dépenses engagées par Cineca pour recevoir la contribution du ministère.

([23]) Selon la plaignante, en 2015, une partie du personnel affecté aux activités HPC non commerciales/institutionnelles était également affectée à d'autres activités (par exemple, des projets de l'Union européenne et des services HPC à des clients privés), ce qui aurait entraîné une double déclaration des coûts de personnel par Cineca.

([24]) À cet égard, la plaignante fait référence à la déclaration des activités de Cineca au cours du premier semestre 2015. La totalité des coûts de l'ensemble du personnel de Cineca affecté aux activités HPC non commerciales/institutionnelles (soit 80 personnes au sein du service «Applications de calcul à haute performance et innovation», SCAI) a été déclarée comme des coûts liés aux activités HPC. Par conséquent, ce personnel n'aurait pas pu fournir, pour le compte du consortium, d'autres services que les activités HPC non commerciales/institutionnelles. Or, selon la plaignante, ce personnel a également participé à d'autres activités.

2.3. Arguments de l'Italie avant l'ouverture de la procédure formelle d'examen

(29) Les autorités italiennes affirment que Cineca joue un rôle essentiel dans le système d'éducation et de recherche national, lequel consiste à fournir un soutien approprié au MIUR, au système universitaire, à la communauté de la recherche et au secteur de l'éducation. Selon elles, Cineca est indispensable pour permettre au MIUR et aux universités d'accomplir leur mission d'intérêt public. Elles prétendent également que les prix payés à Cineca pour la fourniture de services informatiques ne sont pas supérieurs aux prix du marché. Cineca n'a donc bénéficié d'aucun avantage sélectif. En outre, les services informatiques de Cineca sont très complets et présentent un degré élevé d'interopérabilité, caractéristiques qui distinguent ce consortium de ses concurrents.

(30) En ce qui concerne, enfin, le prétendu subventionnement croisé, les autorités italiennes affirment que des méthodes comptables adéquates, conformes aux règles comptables italiennes, garantissaient l'absence de subventions croisées avant 2016 et que, cette année-là, une séparation comptable formelle a été introduite, ce qui a exclu toute subvention croisée.

2.4. Raisons justifiant le recours à la procédure prévue à l'article 108, paragraphe 2, du TFUE

(31) La Commission cherche à déterminer si 1) les paiements effectués à Cineca pour la fourniture de services informatiques au MIUR et 2) les paiements effectués à Cineca par les universités italiennes pour des services informatiques universitaires constituent une aide d'État. Elle cherche également à déterminer si les paiements effectués à Cineca pour les services informatiques fournis au MIUR et les services HPC ont entraîné une surcompensation ou ont été utilisés pour subventionner de manière croisée les activités économiques de Cineca sur des marchés où le consortium était exposé à la concurrence de la plaignante.

2.4.1. *Paiement pour la fourniture de services informatiques au MIUR*

Activité économique

(32) En ce qui concerne les paiements pour la fourniture de services informatiques au MIUR, la Commission a conclu à titre provisoire dans la décision d'ouvrir la procédure qu'il ne saurait être exclu qu'il existe un lien intrinsèque entre la fourniture de services informatiques au MIUR et la fonction essentielle du ministère, auquel cas la fourniture de services informatiques au ministère ne constituerait pas une activité économique. Pour parvenir à cette conclusion préliminaire, la Commission s'est appuyée sur la jurisprudence TenderNed ([25]) ainsi que sur sa décision finale dans l'affaire SA.34402 (ci-après la «*décision HIS*») ([26]), selon lesquelles certaines activités, telles que la mise à disposition d'une plate-forme électronique permettant aux autorités publiques de gérer l'ensemble des procédures de passation de marchés publics (TenderNed) et la fourniture de services informatiques aux universités d'État (*décision HIS*), étaient intrinsèquement liées et nécessaires à l'accomplissement d'une mission essentielle de l'État. Dès lors, ces activités ne constituent pas une activité économique.

Avantage

(33) La Commission s'est également demandé si le prix payé par le MIUR pour les services en question correspondait aux prix du marché ou si Cineca avait bénéficié d'un avantage sélectif. À cet égard, elle a invité les autorités italiennes à présenter leurs observations. La Commission a fait observer que l'Italie n'a pas démontré que les prix pour la fourniture de services informatiques au MIUR étaient déterminés par une procédure d'appel d'offres concurrentielle, transparente, non discriminatoire et inconditionnelle ou par d'autres méthodes, telles que des expertises indépendantes ([27]).

([25]) Arrêt du Tribunal du 28 septembre 2017, T-138/15, ECLI:EU:T:2017:675, points 59, 83 et 90, confirmé par l'arrêt de la Cour de justice du 7 novembre 2019, C-687/17 P, points 44 et 45.

([26]) Décision (UE) 2020/391 de la Commission du 20 septembre 2019 concernant la mesure SA.34402 — 2015/C (ex 2015/NN) mise à exécution par l'Allemagne en faveur de Hochschul-Informations-System GmbH (JO L 74 du 11.3.2020, p. 22). Considérant 127. Un recours contre cette décision a été rejeté; voir l'affaire T-34/20, dans laquelle le Tribunal a rendu une ordonnance le 18 janvier 2021.

([27]) Arrêt du Tribunal du 12 juin 2014, Sarc/Commission, T-488/11, ECLI:EU:T:2014:497, point 98; arrêt Land Burgenland/Commission, affaires jointes C-214/12 P, C-215/12 P et C-223/12 P, ECLI:EU:C:2013:682, points 94 et 95.

2.4.2. Financement de Cineca pour la fourniture de services informatiques aux universités italiennes ([28])

Activité économique

(34) Pour ce qui est de la fourniture de services informatiques aux universités italiennes, la Commission a conclu à titre provisoire, sur la base de la *décision HIS*, que cette activité est intrinsèquement liée à la mission de l'État consistant à dispenser un enseignement supérieur et qu'elle n'est donc pas de nature économique. Si cette conclusion provisoire devait être confirmée, Cineca ne serait pas considéré comme une entreprise au sens de la jurisprudence pertinente au regard de cette activité et les paiements effectués à Cineca par les universités ne constitueraient pas une aide d'État.

Ressources d'État et imputabilité

(35) La Commission a soulevé la question de savoir si la décision des universités de recourir à Cineca pour l'acquisition de leurs logiciels informatiques était imputable à l'État. La décision d'ouvrir la procédure a conclu à titre préliminaire que l'imputabilité était probablement présente tant avant qu'après l'adoption de la loi dite de «sauvetage de Cineca» (à savoir le décret-loi nº 78/2015). Avant l'entrée en vigueur de cette loi, l'imputabilité pouvait découler de la qualification des universités italiennes en tant qu'organismes publics, ainsi que de la présence de représentants conjoints des universités et du MIUR au sein de l'organe décisionnel de Cineca, et ce, malgré le fait qu'une part significative des universités d'État ait opté pour l'acquisition de services informatiques auprès d'autres fournisseurs (voir le considérant 56 de la décision d'ouvrir la procédure).

(36) À la suite de l'entrée en vigueur de la loi, l'imputabilité a été jugée probable sur la base d'une interprétation provisoire de la loi de «sauvetage de Cineca», laquelle impose aux entités relevant du système de l'enseignement, de l'université et de recherche de fournir elles-mêmes les services informatiques nécessaires à leurs activités ou de les acquérir auprès d'organismes présentant les mêmes caractéristiques que Cineca.

Avantage

(37) La Commission a aussi conclu, à titre provisoire, que les universités n'ont peut-être pas payé un prix du marché pour les services fournis par Cineca et que, dès lors, ce dernier peut avoir bénéficié d'un avantage sélectif.

2.4.3. *Surcompensation et/ou subventionnement croisé d'activités dans lesquelles la plaignante est un concurrent*

(38) Enfin, la Commission a soulevé la question de savoir si Cineca avait subventionné de manière croisée ses ventes de produits et services informatiques en utilisant les fonds publics reçus du MIUR pour les activités HPC non commerciales/institutionnelles et/ou pour les services informatiques au MIUR, afin de soutenir ses ventes de services logiciels et de services informatiques universitaires à des entités de l'administration publique, sur deux segments où la plaignante est un concurrent de Cineca.

(39) Comme indiqué dans la décision d'ouvrir la procédure, le système formel de séparation comptable n'a été mis en place qu'en 2016. Avant cette date, Cineca utilisait une procédure de comptabilité analytique reposant sur l'imputation directe des coûts, organisée autour de centres de profit, de centres de coût et de commandes, répartis selon les unités opérationnelles de son organisation. Le système actuel de séparation comptable permet une corrélation plus précise entre les coûts et les recettes, les coûts étant entièrement imputés aux unités opérationnelles concernées.

(40) Dans la décision d'ouvrir la procédure, il était également indiqué qu'en 2015, Cineca avait en réalité reformulé sa déclaration annuelle (des coûts) (relative aux activités HPC non commerciales/institutionnelles) en appliquant les critères introduits en 2016. Selon la nouvelle déclaration, Cineca avait supporté des coûts plus élevés que ceux encourus et facturés au MIUR à l'époque de sa déclaration initiale, à savoir en 2015.

(41) Toutefois, la Commission n'avait pas reçu suffisamment de données pour vérifier la méthode comptable utilisée par Cineca dans le cadre du nouveau calcul, ni pour contrôler les données réelles auxquelles cette méthode avait été appliquée.

([28]) Il convient de souligner que la décision d'ouvrir la procédure a conclu à titre préliminaire que la fourniture de services informatiques aux universités *d'État* italiennes ne saurait constituer une activité économique (sur la base de la *décision HIS*). Voir le considérant 114 de la décision d'ouvrir la procédure et le considérant 127 de la *décision HIS*.

(42) La Commission a donc cherché à déterminer si des mesures suffisantes avaient été introduites au sein de Cineca avant 2016 pour garantir une séparation comptable effective (voir le considérant 30) et si la méthode de séparation comptable introduite en 2016 était efficace. À titre subsidiaire, la Commission a cherché à déterminer si d'autres systèmes avaient été mis en place afin d'empêcher les subventions croisées et/ou les surcompensations.

3. OBSERVATIONS DES PARTIES INTÉRESSÉES

(43) La Commission a reçu des observations de la plaignante, de trois entreprises (dont deux actives dans le secteur des services informatiques), des autorités italiennes et de Cineca.

3.1. Observations présentées par la plaignante

3.1.1. *Services informatiques au MIUR*

(44) Selon la plaignante, le financement public annuel octroyé par le MIUR à Cineca pour la fourniture de services informatiques à ce même ministère constitue une aide illégale et incompatible. La plaignante affirme être en concurrence avec Cineca dans le secteur des services informatiques destinés à l'administration publique et énumère les projets qu'elle a menés à bien pour le compte d'entités de l'administration publique. Elle mentionne notamment la numérisation de l'ensemble des processus de la commission pour les adoptions internationales de la présidence du Conseil des ministres ([29]), des activités pour la commune de Bari, la création d'un registre public des cas de méningite pour l'hôpital Spallanzani de Rome et un service informatique pour le marché du travail dans la région du Latium. La plaignante se réfère à des arrêts du tribunal régional et à un arrêt du Consiglio di Stato ([30]) qui ont reconnu sa qualité pour contester le soutien reçu par Cineca pour la fourniture de services informatiques au MIUR.

3.1.1.1. Activité économique

(45) La plaignante soutient que la fourniture de services informatiques au MIUR constitue une activité économique, comme le souligne un arrêt du Consiglio di Stato ([31]) selon lequel «les services d'assistance informatique destinés au MIUR […] peuvent être achetés sur le marché des services et produits TIC par le biais de procédures d'appel d'offres spécifiques et ne relèvent pas de la responsabilité de l'État». Les décisions de l'Union européenne en matière de concentrations reposent également sur l'idée que les services informatiques sont offerts dans différents segments du secteur, ce qui montre que la plupart des prestataires interviennent dans un large éventail de domaines d'activité de leurs clients.

(46) En outre, l'autorité italienne garante de la concurrence a établi, dans la procédure A490 — *Procédure civile électronique*, que les actions de Net Service — une entreprise dominante sur le marché du développement et du fonctionnement de la procédure civile électronique — ont eu une incidence négative sur le marché en aval des logiciels applicatifs destinés aux professionnels de la justice opérant dans le cadre de la procédure civile électronique. Net Service avait bénéficié d'un avantage indu sur le marché en raison de ses relations privilégiées avec un ministère public. Un autre avis, rendu dans le cadre de la procédure 1778 — *Registre scolaire électronique*, a conclu à une violation de l'article 102 du TFUE par deux entreprises détenant ensemble plus de 50 % de parts de marché dans le secteur des applications informatiques innovantes destinées aux établissements scolaires, en raison de la compatibilité limitée de leurs logiciels avec les registres électroniques proposés par leurs concurrents. Selon la plaignante, ces décisions confirment la nature économique des activités en question et démontrent en même temps qu'elles constituent des moyens distincts et séparés de l'exercice des prérogatives de puissance publique.

(47) Selon la plaignante, ces exemples démontrent que Cineca n'est qu'un prestataire de services informatiques pour le MIUR et les universités et qu'il doit, à ce titre, être qualifié d'entreprise. Cette entreprise a acquis une position dominante sur le marché à la suite d'attributions directes effectuées en violation de la législation de l'Union sur les marchés publics, ce qui est également contraire aux articles 102, 106, 28, 49 et 56 du TFUE.

([29]) Cette activité a été menée jusqu'en 2015-2016 par Cineca, qui a fait appel à la plaignante pour reprendre le projet en sous-traitance. Par la suite, la plaignante s'est vu attribuer le marché de manière autonome.

([30]) Voir, par exemple, l'arrêt n° 6009/2018 du Consiglio di Stato, section 2.2, et l'arrêt n° 10528/2019 du Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (tribunal administratif régional du Latium, ci-après le «TAR Lazio»).

([31]) Arrêt du Consiglio di Stato n° 6009/2018, section 6.2.

3.1.1.1.1. Analyse de la jurisprudence applicable ([32])

(48) Selon la plaignante, l'analyse de la décision de la Commission sur l'argument relatif au «lien intrinsèque» découlant des affaires TenderNed, ZVG Portal et Compass-Datenbank (eu égard à l'affaire Scattolon) n'est pas correcte. Ces affaires montrent qu'une activité n'est pas économique si elle est liée, par sa finalité et les règles auxquelles elle est soumise, à une fonction essentielle de l'État. Plus particulièrement, la plaignante explique son interprétation de certains éléments identifiés dans ces affaires, exposés ci-dessous, et explique en quoi ils sont pertinents en l'espèce.

1) Obligation légale: dans les affaires précitées, l'obligation légale ne se limitait pas, pour les organes de l'État, à imposer l'exercice d'une activité, mais elle s'étendait également aux *moyens* de sa mise en œuvre. Dans l'affaire TenderNed, il s'agissait de se doter d'un système d'appels d'offres électronique; dans l'affaire ZVG Portal, de publier sur internet les informations relatives aux enchères judiciaires; et dans l'affaire Compass-Datenbank, de publier les données des entreprises dans une *base de données accessible au public*, conformément à une directive de l'UE. Selon la jurisprudence, le «moyen» en question doit être «indissociable» de l'exercice de prérogatives de puissance publique. En revanche, des obligations générales, telles que celles qui incombent à Cineca, ne suffisent pas en elles-mêmes à faire perdre la connotation économique à une activité qui relèverait de la notion d'«entreprise».

2) Prestation «internalisée»: les autorités publiques doivent «autoproduire» (internaliser) le service sans faire appel à un tiers. Les entités qui ont développé/exploité le service doivent faire partie de l'État (TenderNed et ZVG Portal) ([33]).

3) Décision de ne pas introduire de mécanisme de marché: l'État membre ne doit pas avoir décidé d'introduire des mécanismes de marché, voir l'affaire *ZVG Portal* et le point 16 de la communication SIEG ([34]). Les autorités italiennes n'ont pas décidé d'internaliser le service en question, mais ont choisi de l'externaliser à des tiers.

4) Forte intensité du lien: le lien entre l'activité et les fonctions essentielles ou de puissance publique doit être particulièrement étendu et intense. Le service doit en effet être indissociablement lié. Dans l'arrêt EasyPay ([35]), l'activité de virement postal exercée par Balgarski poshti, permettant le versement des pensions de retraite, était dissociable des prestations de vieillesse octroyées dans le cadre du système de sécurité sociale de l'État et ne constituait pas, en réalité, l'unique moyen d'effectuer le versement.

5) Absence de contrepartie: dans les affaires TenderNed et ZVG Portal, le service a été fourni gratuitement ou contre rémunération symbolique. Dans l'affaire TenderNed, la Cour a souligné que le caractère non lucratif d'une entité constitue un facteur pertinent, mais qu'il ne suffit pas à lui seul pour qualifier une activité d'économique ou non. Dans l'arrêt Compass-Datenbank, il a été souligné que l'activité n'était pas économique dans la mesure où la rémunération était fixée par la loi et non par le prestataire du service. Le fait qu'une activité soit exercée à titre onéreux semble être une preuve objective que l'activité est de nature économique, c'est-à-dire que l'État a décidé d'introduire des mécanismes de marché.

([32]) Décision de la Commission du 2 mai 2013 concernant l'aide d'État SA.25745 (2013/NN) (ex CP 11/2008) — Allemagne — Nationale Website für Versteigerungen bei Insolvenzverfahren (ZVG Portal), C(2013) 2361 final (JO C 167 du 13.6.2013, p. 1). Arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne, Compass-Datenbank/Republik Österreich, C-138/11 du 12 juillet 2012, ECLI:EU:C:2012:449; arrêt de la Cour de justice du 6 septembre 2011, Ivana Scattolon/Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, C-108/10, ECLI:EU:C:2011:542.

([33]) La plaignante fait également référence, dans ce contexte, 1) à l'arrêt Foster du 19 mars 1992 (C-188/90; ECLI:EU:C:1990:313), dans lequel il a été jugé que les dispositions d'une directive pouvaient être invoquées par les justiciables à l'encontre d'organismes ou d'entités soumis à l'autorité ou au contrôle de l'État ou qui disposaient de pouvoirs exorbitants et 2) au point 16 de la communication de la Commission relative à l'application des règles de l'Union européenne en matière d'aides d'État aux compensations octroyées pour la prestation de services d'intérêt économique général (JO C 8 du 11.1.2012, p. 4) (ci-après la «communication SIEG»): «Il ressort de la jurisprudence de la Cour de justice que l'article 107 du traité ne s'applique pas lorsque l'État agit "en exerçant l'autorité publique" ou lorsque des autorités **émanant** de l'État agissent "dans leur qualité d'autorités publiques"» [caractères gras ajoutés].

([34]) «En règle générale, à moins que l'État membre concerné **ait décidé d'introduire des mécanismes de marché**, les activités qui font intrinsèquement partie des prérogatives de puissance publique et qui sont exercées par l'État ne constituent pas des activités économiques» [caractères gras ajoutés]. Communication de la Commission relative à l'application des règles de l'Union européenne en matière d'aides d'État aux compensations octroyées pour la prestation de services d'intérêt économique général, point 16 (JO C 8 du 11.1.2012, p. 4).

([35]) Arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 22 octobre 2015, EasyPay/République de Bulgarie, C-185/14, ECLI:EU:C:2015:716. La plaignante affirme que, dans un arrêt récent, la Cour de justice semble avoir adopté une approche encore plus stricte que dans les affaires précédentes. Selon l'arrêt EasyPay, une activité est indissociable de l'exercice des prérogatives de puissance publique si elle constitue l'unique «moyen» de procéder à la prestation du service (en d'autres termes, dans ce cas particulier, les virements postaux n'étaient pas l'unique moyen de verser les pensions de retraite, de sorte que cette activité était économique).

6) Enfin, l'arrêt *Scattolon* ([36]) a reconnu que la mise à disposition de personnel administratif, technique et auxiliaire auprès des établissements d'enseignement — dont le fonctionnement relève d'une obligation de l'État — constitue une activité de nature économique, distincte de l'exercice des prérogatives de puissance publique. La location d'immeubles ou la mise à disposition de personnel technique ou administratif ne diffère pas de la fourniture de logiciels: ce sont des moyens permettant aux autorités publiques de remplir leur mission générale dans le domaine de l'éducation et d'assurer le bon fonctionnement de l'enseignement public. Ces moyens ne perdent pas leur connotation d'activité purement économique du simple fait qu'ils sont mis en œuvre dans le cadre d'une mission d'intérêt public.

(49) En résumé, selon la plaignante, comme souligné dans la décision d'ouvrir la procédure, le MIUR n'offre pas d'activités d'enseignement, mais des services administratifs et de gestion. Les services informatiques fournis par Cineca étant facilement accessibles sur le marché, ils ne requièrent aucune personnalisation et ne peuvent donc être considérés comme «essentiels» ou «indispensables». En particulier, les services informatiques fournis au MIUR consistent essentiellement en la mise à disposition de services de gestion opérationnelle de systèmes informatiques complexes pour l'administration publique, qui ne nécessitent pas de solutions techniques particulièrement sophistiquées. Ils incluent notamment la mise à jour de la présentation graphique des sites web, les activités de conseil, les mises à jour de la législation, la définition des modèles de signature, ainsi que la maintenance des serveurs, logiciels, lignes ISDN, postes de travail et cartes à puce ([37]). Le service fourni par Cineca se limite à la mise à disposition de ressources humaines qualifiées (par exemple, chef de projet, analyste fonctionnel, architecte de système, analyste programmeur et consultants). Tout opérateur serait en mesure de fournir ces services après un processus de transfert des tâches d'une durée de trois à quatre mois.

(50) Sur cette base, la plaignante conclut que les services fournis au MIUR constituent une activité économique. Le MIUR n'exerce aucune activité éducative, et les produits ainsi que les services informatiques de Cineca se limitent à lui permettre d'accomplir ses fonctions ministérielles. Le MIUR n'a pas d'obligation légale spécifique de fournir des services informatiques, mais l'utilisation de logiciels et de produits informatiques par le MIUR et les universités s'inscrit dans l'objectif plus général de l'informatisation de l'ensemble de l'administration publique italienne (plan pour l'administration électronique de 2012).

(51) La fourniture de services informatiques par Cineca distingue le MIUR d'autres ministères, tels que le ministère de la justice. Ce dernier a l'obligation légale d'offrir des services judiciaires et, à cette fin, de fournir les outils informatiques nécessaires [voir l'article 16, paragraphe 3, point b), du décret législatif n° 300/1999]; il a fait appel à Consip pour obtenir les services en question.

(52) Contrairement à HIS GmbH dans l'affaire *HIS*, le consortium Cineca n'a pas été créé dans le but explicite d'exécuter les tâches qu'il a ensuite accomplies, mais simplement en tant que centre de traitement automatique des données (dans ses statuts de 1969, l'objectif était de «*rendre accessibles les moyens de traitement des données les plus avancés*»). Les statuts de Cineca de 1998 et de 2005 ne mentionnent pas le rôle de prestataire de services informatiques. Seuls les statuts de 2006 font référence à la mission de fourniture de «systèmes informatiques appropriés». Ce n'est qu'après la modification des statuts de Cineca en 2017 qu'une référence à la fourniture de «services d'information» a été incluse.

(53) Les dispositions légales relatives à la fusion entre Cineca, CILEA et CASPUR ([38]) ne font état d'aucun mandat de fourniture de services informatiques. Le règlement de référence prévoit uniquement la possibilité pour le MIUR et les universités de demander des services informatiques à Cineca.

([36]) Arrêt de la Cour de justice du 6 septembre 2011, Ivana Scattolon/Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, C-108/10, ECLI:EU:C:2011:542, points 44 à 47.

([37]) Voir la déclaration de 2015 relative aux services fournis au MIUR. Il s'agit de simples services d'assistance technique informatique au MIUR pour la gestion des sites web, des processus administratifs et des opérations de dématérialisation documentaire (numérisation).

([38]) Article 7, paragraphe 42 *bis*, du décret-loi n° 95/2012: «Le ministre de l'éducation, de l'université et de la recherche a engagé un processus de regroupement des consortiums interuniversitaires Cineca, Cilea et Caspur afin de rationaliser leurs coûts de fonctionnement par la création d'une entité unique au niveau national, chargée d'apporter un soutien adéquat, en termes d'innovation et d'offre de services, aux besoins du ministère, du système universitaire, du secteur de la recherche et de celui de l'éducation. La mise en œuvre du présent paragraphe ne doit pas entraîner de charges nouvelles ou accrues pour les finances publiques.»

(54) Par ailleurs, la vocation entrepreneuriale de Cineca annulerait le lien intrinsèque entre ses activités et une mission d'intérêt public. L'activité dépourvue d'un tel lien intrinsèque avec une mission d'intérêt public est externalisée à un tiers opérant à titre commercial. Telle est la conclusion dans l'affaire ZVG Portal, selon laquelle la nature économique d'une activité doit être appréciée dans le contexte dans lequel elle se déroule.

(55) Les statuts de Cineca mentionnaient la possibilité, pour le consortium, de fournir des services à des entreprises privées ([39]). Depuis sa création en tant que centre de calcul à haute performance, Cineca a considérablement étendu son champ d'activité et sa clientèle. Il intervient désormais dans le secteur des services informatiques destinés aux universités, y compris à l'étranger, ainsi que dans divers domaines tels que la santé, le biomédical, l'industrie pharmaceutique et d'autres secteurs dans lesquels opèrent des entreprises italiennes et étrangères, telles qu'ENI. Pendant longtemps, Cineca a également détenu des participations dans d'autres entreprises, telles que KION (services informatiques destinés aux universités) et SCS S.r.l. (activités HPC). Cineca accorde des licences d'utilisation de logiciels et conserve les droits d'exploitation économique tant pour les logiciels de l'administration publique ([40]) que pour les logiciels informatiques des universités.

(56) Tant la jurisprudence de l'Union européenne que les décisions rendues au niveau national viennent étayer les arguments de la plaignante quant à la nature économique de la fourniture de services informatiques au MIUR. Dans l'arrêt C-3/88, Commission/Italie, la Cour de justice a jugé que «les activités [...] concernant la conception, le logiciel et la gestion de systèmes informatiques sont de nature technique et, partant, étrangères à l'exercice de l'autorité publique» ([41]).

(57) Dans son arrêt n° 2922/2017, le TAR Lazio a déclaré qu'il s'agissait d'une «activité demandée à un tiers (en l'espèce, Cineca) pour répondre à des besoins institutionnels spécifiques, tels que la réalisation d'un site web, d'une base de données ou d'une application informatique. C'est une activité économique, qui le reste, dans la mesure où elle a pour objet la fourniture de services ou la production de biens qui pourraient, en théorie, être acquis par l'entité institutionnelle concernée sur le marché des services et produits TIC».

(58) En résumé, la plaignante considère que la fourniture de services informatiques au MIUR constitue une activité économique.

3.1.1.2. Avantage économique sélectif

(59) La plaignante conteste la position de la Commission concernant l'utilisation du principe de l'opérateur en économie de marché pour la détermination d'un avantage sélectif. Elle l'explique par le fait que les subventions non remboursables ([42]) ne peuvent être considérées comme une contrepartie pour l'acquisition de services informatiques, car dans ce cas, le montant aurait dû être imputé à un autre poste de l'état prévisionnel annuel des coûts du MIUR ([43]). Par ailleurs, l'opération ex ante aurait dû être régie par un contrat ou un autre acte. Qui plus est, la TVA n'a pas été appliquée à ces paiements, alors qu'elle aurait dû l'être s'ils avaient constitué la contrepartie d'une prestation de services. Il n'existait aucune obligation légale de déclaration pour ces paiements et aucun élément ne permet d'établir qu'une telle déclaration a été effectuée entre 2004 et 2016.

([39]) Ce n'est qu'en 2017 que ces statuts ont été modifiés pour indiquer que seuls les membres du consortium peuvent bénéficier des services de Cineca.

([40]) En Italie, un récent arrêt du Consiglio di Stato (arrêt n° 30/2020 du 5 décembre 2019) a confirmé que le code source d'un logiciel Cineca développé pour un concours géré par le MIUR était la propriété de Cineca.

([41]) Arrêt de la Cour de justice du 5 décembre 1989, Commission/Italie, C-3/88, ECLI:EU:C:1989:606, point 13. Dans cette affaire, la question était de savoir si la pratique de l'Italie consistant à attribuer les services informatiques uniquement à des entités publiques était conforme aux dispositions du TFUE relatives à la liberté d'établissement. La plaignante affirme que le fait que l'affaire concernait la violation d'un article du traité (article 51 du TFUE) non lié aux aides d'État est dénué de pertinence. En ce qui concerne la qualification de Cineca en tant qu'entreprise, la plaignante soutient que la question est de savoir si, à tout le moins en principe, l'activité concernée peut être exercée par une entreprise privée en vue de réaliser des bénéfices (voir les conclusions de l'avocat général Jacobs présentées le 3 mai 2003 dans l'affaire AOK Bundesverband e.a., C-264/01, ECLI:EU:C:2003:304: «Le critère essentiel permettant d'apprécier si une activité revêt un caractère économique nous semble consister dans la question de savoir si celle-ci pourrait, à tout le moins en principe, être exercée par une entreprise privée en vue de réaliser un but lucratif»).

([42]) Avant 2015, ces fonds, alloués annuellement ex ante par décret-loi, auraient été des subventions à fonds perdu; il est donc évident qu'ils n'étaient pas directement liés aux activités effectivement exercées par le consortium pour le MIUR. Cette thèse a été soutenue par l'arrêt n° 6009/2018 du Consiglio di Stato, sixième chambre, du 22 octobre 2018, confirmé le 11 mars 2020 par arrêt n° 7012 de la Corte di Cassazione.

([43]) Dans l'hypothèse d'une contrepartie, les montants auraient dû être imputés à la catégorie de coûts spécifiquement afférente aux consommations intermédiaires et matérielles, relevant du département de la planification et de la gestion des ressources humaines, financières et matérielles.

(60) Selon la plaignante, la décision d'ouvrir la procédure indique que Cineca n'a pas été sélectionnée sur la base d'un appel d'offres en bonne et due forme. Elle affirme que le MIUR a donc enfreint les règles en matière de passation de marchés publics, dans la mesure où Cineca n'est pas une entité interne au MIUR. L'achat de produits et de services informatiques par le biais d'appels d'offres publics est une pratique largement acceptée par les entités de l'administration publique italienne ([44]). En effet, l'article 1er, paragraphe 512, de la loi no 208/2015 prévoit qu'«afin d'assurer l'optimisation et la rationalisation des achats de biens et services informatiques et de connectivité, […] les ministères et les universités d'État […]effectuent leurs achats exclusivement par le biais des outils d'achat et de négociation de Consip S.p.A ou [d'autres entités], en ce qui concerne les biens et services [qui sont] disponibles auprès de [Consip ou de ces autres entités]».

(61) La plaignante affirme que Consip est largement utilisée pour l'achat de produits et de services spécialisés comparables, tels que les voitures de la police. Par exemple, le ministère de la justice a attribué, par voie d'appel d'offres, à la société Net Service la fourniture d'une plate-forme technologique de ce ministère en vue de l'introduction de la «procédure civile électronique» sur l'ensemble du territoire italien, ce qui relève de ses fonctions essentielles. Le MIUR a également lancé un appel d'offres restreint pour le développement et la gestion du système informatique de l'éducation, ce qui fait également partie de ses fonctions essentielles.

(62) En termes d'avantage, la plaignante soutient que l'absence de mise en concurrence par appel d'offres public a permis à Cineca de fournir au MIUR des services qu'elle n'aurait pas été en mesure de fournir autrement.

(63) La plaignante affirme également que les prix pratiqués par Cineca sont supérieurs à ceux du marché. Bien que l'arrêt no 10528/2019 ([45]) du TAR Lazio relatif à l'attribution, en 2018, des services informatiques au MIUR conclue effectivement que le montant de la compensation ne dépasse pas les prix du marché, cette conclusion ne saurait être considérée comme pertinente, dans la mesure où le rapport s'est appuyé sur un critère de référence erroné pour l'évaluation des prix du marché ([46]). Il aurait fallu utiliser comme critère de référence le prix indiqué par Consip pour les différents spécialistes dans le cadre d'un appel d'offres relatif à l'attribution de «systèmes de gestion intégrée pour l'administration publique», comparables aux services fournis par Cineca, et remporté par un groupement de fournisseurs informatiques. Les prix de Cineca étaient 96 % plus élevés que les prix de l'appel d'offres organisé par Consip.

(64) En outre, une étude fournie par Cineca sur la valeur de marché des services fournis par Cineca au MIUR ([47]) (ci-après l'«étude sur les services fournis au MIUR» ou l'«étude du professeur Corso») utilise les prix Assinter comme référence de marché pour la rémunération de compétences spécifiques. Assinter est une association d'entreprises italiennes opérant selon un modèle dit *in-house*. Par conséquent, ces prix ne constituent pas un critère de référence approprié puisqu'ils sont établis en l'absence d'une procédure de mise en concurrence.

Un autre critère de référence approprié aurait pu être celui des tarifs résultant d'un autre appel d'offres Consip pour les attributions liées au système public de connectivité. Enfin, l'étude du professeur Corso sur les services fournis au MIUR s'appuie sur des estimations hypothétiques pour certains éléments, dont les activités de développement et de maintenance évolutive, alors qu'elle aurait dû utiliser des chiffres réels tels que le nombre total d'heures travaillées ou les coûts effectivement supportés.

(65) La déclaration de 2018 que Cineca a envoyée au MIUR et qui concerne les coûts des services informatiques fournis à ce dernier a été préparée ex post et non ex ante, comme l'exige la jurisprudence EDF ([48]). Cette déclaration fait clairement référence à des facteurs non économiques, tels que les «intérêts institutionnels», et aux avantages conférés aux utilisateurs de référence. Les intérêts non économiques ne peuvent pas être pris en compte dans un test fondé sur le critère de l'opérateur en économie de marché.

([44]) Comme le montre le site web correspondant, géré par Consip: «Le programme de rationalisation des achats dans l'administration publique aide les administrations à gérer les processus d'achat dans le but de rationaliser les dépenses des administrations, d'améliorer la qualité des achats et de réduire les coûts unitaires, tout en simplifiant et en accroissant la rapidité et l'efficacité des procédures de passation de marchés publics ainsi qu'en assurant la transparence et la traçabilité des processus d'achat». Voir le site web à l'adresse: https://www.consip.it/attivit/programma-di-razionalizzazione.

([45]) Publié le 13.8.2019, section 3.3.1.: «[…] il apparaît que des éléments suffisants ont été fournis pour apprécier l'adéquation économique de l'offre présentée par Cineca, sa conformité aux prix du marché ainsi que la limitation du paiement au plafond fixé par le décret contesté […], après déclaration du montant effectivement dû. Ces éléments, considérés dans leur ensemble, sont de nature à exclure que la contribution allouée à Cineca — et, partant, le montant effectivement versé — puisse être qualifiée d'aide d'État.»

([46]) Le critère de référence approprié n'est pas la combinaison des prix Consip et Assinter (comme décrit dans la lettre d'attribution du MIUR rédigée pour démontrer l'adéquation économique en vertu de la législation nationale italienne en matière de marchés publics), mais les prix d'un appel d'offres spécifique pour des services informatiques destinés à l'administration publique italienne, effectivement remporté par un groupe d'entreprises connues.

([47]) L'étude est intitulée «Notes sur la valorisation des services fournis par CINECA à l'ancien MIUR». La plaignante fait observer qu'elle n'a pas accès aux rapports techniques sur lesquels se fondent les études.

([48]) Arrêt de la Cour de justice du 5 juin 2012, Commission/EDF, C-124/10 P, ECLI:EU:C:2012:318, point 95.

(66) L'étude (voir le considérant 64 relatif à la valeur des services fournis au MIUR au cours des années 2006 à 2016) se base sur une méthode de calcul incompréhensible. Les estimations relatives à la valeur de la charge de travail liée à la fourniture des services au MIUR sont hypothétiques et peuvent donc induire en erreur. Par exemple, l'estimation de la charge de travail nécessaire aux activités de développement sur la base de la référence Assinter, la projection des valeurs de 2019 sur l'année 2018 par l'application d'un «degré de turbulence» d'une année à l'autre, ainsi que l'estimation de la productivité au moyen du critère de référence fourni par l'International Software Benchmarking Standards Group sont autant d'éléments contestables. Enfin, pour la charge de travail, Cineca aurait dû utiliser des données documentées et réelles fondées sur les rapports annuels ou des données de coûts qui auraient pu être extrapolées si Cineca avait procédé à une séparation comptable. S'agissant des recettes/produits, le compte de profits et pertes montre l'absence de séparation comptable.

3.1.2. *Services informatiques aux universités*

(67) BeSmart affirme être un concurrent de Cineca dans le segment des services informatiques universitaires. Le produit logiciel universitaire de BeSmart, «smart_edu», est un produit avancé typique des systèmes d'entreprise ERP (*Enterprise Resource Planning*), composé de nombreux modules opérationnels couvrant tous les besoins de gestion et d'informatisation des universités italiennes. Le produit a été développé conformément aux lignes directrices italiennes sur l'université numérique adoptées par le MIUR. Il est disponible à la fois sous forme de produit à installer dans le centre de données des universités et en tant que logiciel-service (SaaS, *software as a service*). Smart_edu a été inclus dans le catalogue des services cloud qualifiés pour l'administration publique de l'AgID ([49]) dans ce dernier mode. Smart_edu est également présent sur le système MePA, le portail géré par Consip, qui constitue le marché électronique de l'administration publique. Les principaux modules opérationnels sont les suivants: 1) gouvernance de l'université: comptabilité patrimoniale, gestion automatisée des flux d'information, modules smart-GOV pour la gouvernance universitaire, veille économique et solutions de téléphonie avancées; 2) services de l'université: comptabilité, attribution des bureaux et des salles de cours, registre de la recherche, services de placement, gestion de la mobilité internationale; 3) secrétariats: secrétariat des étudiants chargé de la gestion des parcours scolaires, des dossiers numériques, du répertoire de données et du système de gestion des paiements; 4) enseignants: gestion des sessions d'examen, création des profils d'enseignants, enregistrement de notes avec signature numérique, archivage électronique, etc.; 5) étudiants: modules d'apprentissage en ligne, cachets numériques pour la délivrance de certificats numériques, plate-forme pour la préparation d'avis de concours, de classements, etc. Pour toutes ces fonctionnalités, BeSmart propose également des services de maintenance corrective et évolutive, ainsi qu'une assistance technique sur site et par l'intermédiaire de guichets d'assistance.

(68) Malgré la position dominante de Cineca, BeSmart est parvenue à concurrencer le consortium (avec des prix plus bas et une meilleure qualité), et plusieurs universités ont réussi à changer de fournisseur. Cineca commercialise séparément les modules U-GOV, qui peuvent être utilisés avec les produits d'autres fournisseurs sans poser de difficultés aux universités.

(69) Entre 2014 et 2022, BeSmart a considérablement augmenté le nombre de ses clients universitaires. Certains anciens clients de Cineca/KION sont passés à BeSmart et des universités ont choisi d'utiliser certains systèmes de BeSmart.

3.1.2.1. Activité économique

(70) Outre l'analyse de la jurisprudence et de la législation (voir le considérant 48) que la plaignante considère comme applicables à la fourniture de services informatiques au MIUR, elle présente plusieurs arguments concernant spécifiquement la fourniture de services informatiques aux universités. La plaignante affirme que Cineca est entrée sur le marché des services informatiques destinés aux universités en 2001, donc à une époque où ce marché existait déjà, avec l'entreprise KION, caractérisée par une forte motivation de profit et d'expansion ([50]).

([49]) Agenzia per l'Italia Digitale (agence pour l'Italie numérique, AgID). L'AgID est l'agence technique de la présidence du Conseil des ministres. Sa mission principale est d'assurer la réalisation des objectifs de la stratégie numérique italienne et de contribuer à la diffusion des technologies de l'information et de la communication en favorisant l'innovation et la croissance économique. L'AgID est notamment chargée de coordonner les administrations publiques dans la mise en œuvre du plan triennal pour l'informatique dans l'administration publique.

([50]) La marge bénéficiaire réalisée par KION dans le cadre des activités logicielles de Cineca est de 1 %, tandis que celle obtenue pour les activités liées aux projets de marché atteint 20 %. L'entreprise s'est également imposée dans le secteur informatique universitaire à l'étranger.

(71) Les services informatiques offerts par Cineca aux universités ne requièrent aucune personnalisation, mais sont utilisés dans le cadre des processus organisationnels et administratifs de l'université. Il s'agit de produits de planification des ressources d'entreprise (*Enterprise Resource Planning* ou ERP) ([51]) qui ne diffèrent pas des produits ERP destinés à d'autres types d'entreprises. Les produits et services sont des moyens totalement indépendants de la mission d'intérêt public de Cineca et facilement accessibles sur le marché ([52]); ils ne peuvent donc pas être considérés comme «essentiels» ou «indispensables».

(72) Pour ces services, il existe un marché sur lequel opèrent des concurrents tels que SAP et Oracle, Italian Teams Systems, Zucchetti et Maggioli, marché dont l'existence a également été confirmée par des décisions de l'autorité italienne garante de la concurrence ([53]).

(73) La plaignante affirme que Cineca a opéré sur le marché des produits et services informatiques en tant qu'entreprise et non en tant qu'entité fonctionnelle étroitement liée à l'exercice de la mission d'intérêt général des universités. C'est particulièrement évident en ce qui concerne les universités, où le réseau de filiales mis en place par Cineca avec des entités privées a poursuivi un but lucratif et une stratégie expansionniste. Il s'agit donc d'activités exercées par une «entreprise», qui sont bien distinctes de celles d'une autorité publique.

(74) La plaignante fait également valoir que Cineca n'a aucune obligation légale de fournir des logiciels universitaires aux universités. Ce n'est qu'après la modification des statuts de Cineca en 2017 qu'une référence à la fourniture de «services d'information» a été incluse. Aucune référence n'est faite à une quelconque mission en lien avec les services informatiques universitaires de Cineca, ni à la fusion de Cineca avec deux autres entités (voir le considérant 53 ou la loi dite de «sauvetage de Cineca»).

(75) Selon la plaignante, l'article 1er, paragraphe 512, de la loi no 208/2015 démontre également que Cineca n'est pas légalement tenue de fournir des services informatiques aux universités. Cette disposition prévoit qu'afin d'assurer l'optimisation et la rationalisation des achats de «*biens et services informatiques et de connectivité*», les ministères et les universités d'État effectuent leurs achats exclusivement par le biais des outils d'achat et de négociation de Consip S.p.A ou d'autres entités, en ce qui concerne les biens et services disponibles auprès de Consip ou de ces autres entités.

3.1.2.2. Ressources d'État et imputabilité

(76) La plaignante soutient que les mesures en faveur des universités sont imputables à l'État italien indépendamment de l'existence d'une obligation légale de recourir à Cineca en tant que prestataire de services informatiques en vertu de la loi de «sauvetage de Cineca».

(77) En outre, la décision d'ouvrir la procédure fait référence à tort aux règles d'imputabilité concernant les entreprises publiques (voir les considérants 121 et 122 de la décision d'ouvrir la procédure). Au lieu des critères énoncés dans ces considérants ([54]), c'est le point 39 de la communication de la Commission relative à la notion d'aide d'État ([55]) qui s'applique, selon lequel «[l]orsqu'une autorité publique octroie un avantage à un bénéficiaire, la mesure est par définition imputable à l'État, même si l'autorité en question jouit d'une autonomie juridique à l'égard d'autres autorités publiques» ([56]).

([51]) Un logiciel ERP est un logiciel de gestion d'entreprise qui favorise l'automatisation et les processus dans les domaines des finances, des ressources humaines, de la production, de la chaîne d'approvisionnement, des services et des marchés publics.

([52]) En outre, la plaignante affirme que Cineca n'a pas développé tous les modules opérationnels inclus dans U-GOV (logiciel universitaire), mais que le consortium les a obtenus en achetant les entreprises propriétaires des produits. Le logiciel U-GOV est loin d'être complet et le produit BeSmart offre beaucoup plus de fonctionnalités que celui de Cineca. On ne saurait donc affirmer que les autres opérateurs offrent des solutions incomplètes.

([53]) Dans le cadre de l'affaire AS 755 du 10 septembre 2010, l'autorité italienne garante de la concurrence a constaté que la part de marché de Cineca dans le segment des logiciels universitaires était d'environ 80 %. La plaignante affirme que cette part est actuellement de 90 %, mais ne fournit aucune indication sur l'origine de ces informations.

([54]) À savoir le fait que l'entité puisse, ou non, prendre une décision relative à la mesure sans tenir compte des besoins des pouvoirs publics, de l'existence de liens organiques entre l'entreprise publique et l'État, de la nature des activités de l'entreprise publique, etc.

([55]) Communication de la Commission relative à la notion d'«aide d'État» visée à l'article 107, paragraphe 1, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (JO C 262 du 19.7.2016, p. 1).

([56]) Comme l'a également souligné l'avocat général Wathelet dans ses conclusions dans l'affaire C-242/13, Commerz Nederland, point 65.

(78) Les universités n'étant pas des entreprises publiques, la jurisprudence Stardust Marine ([57]) n'est pas applicable. L'arrêt Stardust Marine a établi que, «même si l'État est en mesure de contrôler une entreprise publique et d'exercer une influence dominante sur les opérations de celle-ci, l'exercice effectif de ce contrôle dans un cas concret ne saurait être automatiquement présumé. Une entreprise publique peut agir avec plus ou moins d'indépendance, en fonction du degré d'autonomie qui lui est laissé par l'État». Pour examiner l'imputabilité, il convient donc de vérifier «si les autorités publiques doivent être considérées comme ayant été impliquées, d'une manière ou d'une autre, dans l'adoption de ces mesures» ([58]). Toutefois, une université n'étant pas une entreprise, il n'est pas nécessaire d'établir si une autorité publique a été impliquée dans la décision en question.

(79) Dans ce cas, même si elles ne peuvent être considérées comme une structure (ou un organisme) de l'État central, les universités d'État font néanmoins partie de l'appareil étatique au sens le plus large, tout comme les établissements indépendants tels que les collectivités locales et les régions, puisqu'ils partagent tous une autonomie consacrée par la Constitution italienne. Dans le cas des universités, cette autonomie est «fonctionnelle», alors qu'elle est «politique» pour les collectivités locales et les régions.

(80) Plus précisément, les universités sont des organismes publics non économiques pleinement conformes à la notion d'«*administration publique*» ([59]), comme l'explique le législateur italien. Conformément à l'article 1er, paragraphe 2, du décret législatif nº 165/2001, «on entend par "administrations publiques" toutes les administrations de l'État, y compris les établissements et les écoles de tout type et de tout niveau ainsi que les institutions éducatives, les entreprises et administrations de l'État à organisation autonome, les régions, les provinces, les communes, les communautés de montagne et leurs consortiums et associations, les établissements universitaires […]».

(81) Par ailleurs, la législation européenne sur les marchés publics s'applique aux universités d'État. En vertu d'une disposition explicite 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 (ci-après la «directive marchés publics») ([60]), les universités d'État relèvent de la catégorie des «organismes de droit public», créés pour satisfaire «des besoins d'intérêt général ayant un caractère autre qu'industriel ou commercial», dotés de la personnalité juridique et dont l'activité est financée «majoritairement par l'État». Les universités d'État sont également soumises au «contrôle» de l'État.

(82) En outre, les universités d'État sont établies par la loi, disposent de prérogatives de puissance publique et sont soumises au contrôle du MIUR ainsi que, en matière financière, à celui du ministère des finances ([61]). Leur principale source de financement est l'État, bien qu'elles puissent gérer leurs ressources de manière autonome. Elles figurent sur la liste des administrations publiques dans le compte de profits et pertes consolidé établi sur la base de l'article 1er, paragraphe 3, de la loi nº 196/2009, préparé par l'ISTAT selon les critères établis par Eurostat.

([57]) Arrêt de la Cour de justice du 16 mai 2002, France/Commission (Stardust), C-482/99, ECLI:EU:C:2002:294.

([58]) Arrêt de la Cour de justice du 16 mai 2002, France/Commission (Stardust), C-482/99, ECLI:EU:C:2002:294: «[…] le seul fait qu'une entreprise publique soit sous contrôle étatique ne suffit pas pour imputer des mesures prises par celle-ci, telles que les mesures de soutien financier en cause, à l'État» (point 52).

([59]) Sur ce point, la plaignante se réfère à l'arrêt *Air France/Commission*, T-358/94, ECLI:EU:T:1996:194, point 62, qui énonce que «[c]e résultat n'est pas contredit par les arguments tirés de l'autonomie juridique de la Caisse vis-à-vis des autorités politiques étatiques, de l'irrévocabilité de son directeur général placé sous le seul contrôle d'une commission de surveillance indépendante, du statut spécifique de la Caisse par rapport à la Cour des comptes ainsi que de son régime comptable et fiscal particulier. En effet, il s'agit là d'éléments qui relèvent de l'organisation interne du secteur public, **et l'existence de règles assurant l'indépendance d'une instance publique par rapport à d'autres instances ne remet pas en cause le principe même du caractère public de cette instance.** Le droit communautaire ne saurait admettre que le seul fait de créer des institutions autonomes chargées de la distribution d'aides permette de contourner les règles relatives aux aides d'État» [caractères gras ajoutés par la plaignante].

([60]) Directive 2014/24/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 sur la passation des marchés publics et abrogeant la directive 2004/18/CE (JO L 94 du 28.3.2014, p. 65). Voir l'article 1er, paragraphe 9, deuxième alinéa, de l'annexe III, point VIII.

([61]) La plaignante affirme que les universités d'État sont des organismes créés pour satisfaire «des besoins d'intérêt général ayant un caractère autre qu'industriel ou commercial», dotés de la personnalité juridique et dont l'activité est financée «majoritairement par l'État». Les universités d'État sont également soumises au «contrôle» de l'État. Elle cite, par analogie, l'arrêt Foster du 19 mars 1992 (C-188/90; ECLI:EU:C:1990:313), qui concernait l'invocabilité des directives non transposées à l'encontre de l'État. Selon la partie pertinente de l'affaire, des dispositions d'une directive pouvaient être invoquées à l'encontre […] **d'autorités constitutionnellement indépendantes chargées du maintien de l'ordre et de la sécurité publique** [caractères gras ajoutés par la plaignante].

3.1.2.3. Avantage économique sélectif

(83) La plaignante affirme que, comme pour les services fournis au MIUR, il n'existe pas de procédure d'appel d'offres pour l'acquisition de services informatiques universitaires par les universités. Elle considère que Cineca n'est pas une organisation interne des universités membres du consortium. Par conséquent, les universités auraient pu et dû conclure des contrats avec Cineca uniquement sur la base d'une procédure de mise en concurrence. La conclusion de l'autorité italienne garante de la concurrence, selon laquelle l'attribution directe de contrats relatifs à des services informatiques universitaires à Cineca violait la législation sur les marchés publics, a été confirmée par des arrêts des tribunaux administratifs régionaux (voir l'arrêt n° 1521/2017 du TAR Toscana, Florence, mais également l'arrêt n° 2383/2018 du Consiglio di Stato).

(84) La plaignante affirme également que Cineca vend des services informatiques universitaires à un prix supérieur à celui du marché. Qui plus est, les universités ne procèdent pas à un examen ex ante des offres de Cineca. Dans les rares cas où d'autres fournisseurs ont pu soumissionner, l'offre présentée par Cineca s'est systématiquement avérée plus élevée que celle de ces autres fournisseurs.

(85) Pour démontrer à quel point les prix pratiqués par Cineca étaient gonflés, la plaignante cite l'opération d'achat effectuée par l'université de Calabre: les prix, qui étaient initialement supérieurs à ceux du marché, ont ensuite été réduits ([62]).

(86) S'agissant de l'étude de marché ([63]) réalisée par le professeur Corso («étude Corso sur les services aux universités») et présentée par l'Italie, qui démontrerait que les prix payés par les universités ne dépassaient pas les prix du marché, la plaignante formule plusieurs critiques. Par exemple, elle estime que le critère de référence utilisé dans l'étude est irréaliste étant donné que, comme pour le prix des services fournis au MIUR, le critère retenu pour les prix des services aux universités est considéré comme équivalent au prix ASSINTER. En outre, l'étude n'a pas tenu compte de l'existence des services de la plaignante, qui constituaient une véritable alternative: elle proposait les services de gestion d'applications mentionnés dans l'étude présentée au tarif de 250 EUR + TVA par «jour-personne». Enfin, la valorisation des services aux universités repose sur l'hypothèse erronée selon laquelle un concurrent limiterait ses prix à la gestion de la maintenance corrective et évolutive et à l'assistance aux utilisateurs et n'inclurait pas les coûts de développement et de fourniture de services de substitution et équivalents. Par conséquent, le concurrent hypothétique devrait supporter les mêmes coûts que Cineca ([64]).

(87) L'argument selon lequel les prix de Cineca comprennent les coûts de développement et les surcoûts liés à la personnalisation du produit/service destiné aux universités n'est pas crédible, car ces produits et services sont exactement les mêmes que ceux proposés par BeSmart à des prix inférieurs.

([62]) La plaignante a cité l'attribution directe de services logiciels à Cineca par l'université de Calabre en 2014. Dans ce cas, l'offre initiale de Cineca était plus élevée qu'une offre concurrente soumise par la plaignante. Par la suite, Cineca a revu son offre de prix à la baisse. Finalement, l'attribution directe à Cineca a été annulée par le TAR Calabria. Une opération relative à l'université de Bergame est également mentionnée, dans le cadre de laquelle une remise sur le prix précédemment convenu a été obtenue.

([63]) Étude du professeur Mariano Corso, intitulée «Notes sur la valorisation des services fournis par CINECA à l'ancien MIUR», du 15 avril 2021 [preuves de l'étude sur la valorisation des services fournis par Cineca aux universités italiennes].

([64]) La plaignante a également présenté un autre rapport technique axé sur le sous-segment «hébergement des infrastructures» entre 2004 et 2018, qui semble étayer la position de l'Italie en ce qui concerne la question de l'avantage lié à la vente des services informatiques au MIUR et aux universités. Il s'agit d'une étude distincte, rédigée par M. Aiello de la société Partners4Innovation S.r.l., selon laquelle le segment de marché de l'hébergement des infrastructures s'est développé vers 2014, de sorte qu'il n'aurait pas été possible de recourir au marché auparavant. Concernant la période à partir de 2015, l'étude affirme que le recours au marché des services cloud (IBM) aurait entraîné un coût 2,8 fois supérieur à celui des services offerts par Cineca. Selon l'étude, la société de recherche Gartner l'a également confirmé sur la base de son enquête comparative annuelle, laquelle a montré que, compte tenu de la proportion des dépenses informatiques par rapport au chiffre d'affaires des entreprises de taille moyenne, les coûts d'infrastructure de Cineca étaient nettement inférieurs. La plaignante critique l'étude en question en ce qu'elle affirme qu'il n'existait aucun concurrent pour les services d'hébergement et en ce qu'elle contredit l'étude du professeur Corso.

(88) La plaignante soutient également que les universités se voient offrir des incitations supplémentaires à acquérir des services auprès de Cineca. Le degré élevé d'interopérabilité entre le système d'information du MIUR et les systèmes d'information des universités a facilité la fourniture de services informatiques par Cineca aux universités ([65]). En outre, en cas de modification du logiciel MIUR, Cineca,en tant que fournisseur du MIUR,est le premier à être en mesure d'introduire la modification dans le logiciel de l'université. Cineca est donc un fournisseur privilégié qui conserve un avantage technique par rapport à ses concurrents.

(89) Sur la base de ces considérations, la plaignante estime que Cineca obtient un avantage en ce qui concerne la vente de services informatiques aux universités italiennes.

3.1.3. *Subventions croisées/surcompensation*

(90) Selon la plaignante, les ressources de Cineca sont constituées des montants versés annuellement par le MIUR pour les services informatiques qui lui sont fournis, des recettes provenant de la fourniture de services informatiques aux universités, des fonds versés par le MIUR pour la fourniture de services HPC et de montants versés au consortium par d'autres administrations publiques ([66]). Ces «ressources» seraient utilisées pour couvrir les dépenses supportées par le consortium en rapport avec l'ensemble de ses activités, au bénéfice tant de ses membres que d'autres entités, publiques ou privées. Par conséquent, selon la plaignante, les fonds publics ont été utilisés aux fins du subventionnement croisé d'activités économiques dans des secteurs où Cineca est en concurrence avec elle.

(91) La plaignante affirme que, pour les activités HPC, Cineca a reçu chaque année, de 2015 à 2018, les montants suivants: 11 000 000 EUR du MIUR pour les activités HPC non commerciales/institutionnelles ([67]), 6 000 000 EUR d'ENI et 10 000 000 EUR de l'UE pour des projets de l'UE, notamment pour le programme Horizon 2020 ([68]).

(92) La plaignante a également présenté, peu avant la clôture de la procédure formelle d'examen, deux rapports d'enquête datant de 2020 pour étayer ses arguments sur les subventions croisées. Un rapport d'enquête contient une première constatation du ministère public du Latium publiée le 24 juillet 2020 ([69]). Le deuxième rapport a été publié par la Guardia di Finanza (police financière) de Bologne le 15 juin 2020 ([70]).

([65]) La plaignante soutient que cela a été confirmé dans la décision d'ouvrir la procédure, mais que cette affirmation est incorrecte. Selon la décision d'ouvrir la procédure, *la plaignante* avait présenté les arguments suivants: «Cineca fournit au MIUR les services informatiques nécessaires à la collecte et au contrôle des données universitaires, via la base de données ANS, le registre national des étudiants. Ces services permettent aux universités d'obtenir des subventions du "Fonds de financement ordinaire ("FFO"). Il est donc essentiel que les logiciels applicatifs de gestion utilisés par les universités soient interopérables avec cette base de données, développée et gérée par Cineca, et que les fournisseurs de logiciels de gestion destinés aux universités connaissent les spécifications techniques de ces bases de données pour la réception des données. Tout en payant des prix gonflés, les universités qui utilisent les applications de Cineca accèdent plus facilement aux subventions du FFO, ce qui compense les coûts d'acquisition plus élevés.»

([66]) D'autres autorités publiques, telles que l'Agenzia italiana per i medicinali (Agence italienne des médicaments, AIFA), le département des douanes et certaines autorités locales (par exemple, certaines provinces italiennes).

([67]) Comme indiqué dans la note de bas de page n° 21, pour les projets HPC non commerciaux et non financés par l'UE, mais par le MIUR, les autorités italiennes utilisent le terme d'activités HPC «institutionnelles», qui englobe les services HPC aux universités et aux organismes de recherche de l'État. La présente décision utilise l'expression «activités HPC non commerciales/institutionnelles» pour désigner les activités HPC qui ne sont pas menées pour le compte de l'UE et avec son soutien ou pour des clients privés, et qui sont financées par le MIUR.

([68]) Les subventions du programme EUROfusion financées par EURATOM sont exclues.

([69]) Ce document a été rédigé par le procureur de la République de la Corte dei conti (Cour des comptes, Italie) dans le cadre d'une procédure engagée par cette dernière à l'encontre de deux chefs de département du ministère et de cinq dirigeants de Cineca (directeurs généraux et présidents) à la suite d'une perte de recettes subie par le Trésor.

([70]) L'enquête sur laquelle se fonde le rapport a été ouverte par la plaignante en vue de la mise à exécution de l'arrêt n° 6009/2018 (voir les références aux notes de bas de page n° 17, 30, 31 et 42 respectivement pour les considérants 21, 44, 45 et 59). Elle repose également sur des allégations faisant état d'indices de double, voire de triple déclaration des mêmes coûts de personnel à l'UE et à des clients privés (voir le considérant 119). Le rapport a également comparé la déclaration de 2015 relative aux activités HPC non commerciales/institutionnelles avec la nouvelle version de 2019 (voir les considérants 40, 102 et suivants) et a conclu qu'aucune de ces versions ne pouvait être considérée comme erronée, puisque deux méthodes différentes avaient été utilisées pour leur élaboration.

(93) Les allégations et les arguments de la plaignante peuvent être classés dans trois catégories principales:

a) l'absence de méthode pour déterminer ex ante la répartition des coûts entre les différentes activités de Cineca;

b) des exemples de corrections ex post des déclarations soumises au MIUR par Cineca à des fins de remboursement en lien avec les activités HPC non commerciales/institutionnelles; et

c) des exemples de surcompensation reçue à la suite 1) d'une demande de remboursement au titre d'activités HPC non commerciales/institutionnelles et de postes de coût artificiellement gonflés, déclarés au MIUR, à l'UE et à des clients privés, et 2) des inexactitudes et des incohérences dans la comptabilité.

3.1.3.1. Absence de méthode pour déterminer ex ante la répartition des coûts et autres lacunes méthodologiques

(94) Selon la plaignante, Cineca ne disposait pas d'une méthode ex ante pour la répartition des coûts (c'est-à-dire pour éviter les subventions croisées au profit d'activités commerciales), comme l'exige l'article 4 de la directive 2006/111/CE de la Commission ([71]) (ci-après la «directive sur la transparence»), qui impose aux entreprises publiques financées par l'État de tenir des comptes séparés et fiables pour leurs différentes activités. En outre, la méthode de répartition des coûts n'était pas fondée sur des facteurs de répartition des coûts établis ex ante ([72]). En particulier, Cineca ne disposait pas de principes de comptabilité analytique appliqués de manière cohérente, objectivement justifiables et clairement définis, comme l'exige l'article 4, points b) et c), de la directive.

(95) La plaignante ajoute que, s'agissant de la fourniture de services informatiques au MIUR, Cineca ne devrait percevoir que le montant correspondant aux services effectivement fournis au ministère. Le montant effectivement versé devrait être déterminé sur la base d'une déclaration portant sur les activités effectivement exercées. Or, selon la plaignante, jusqu'en 2015 ([73]), Cineca n'a même pas soumis de déclaration ([74]) sur le coût des activités menées pour le MIUR afin d'obtenir le versement du montant correspondant. En réalité, Cineca n'a commencé à transmettre au MIUR des déclarations relatives aux coûts des activités HPC non commerciales/institutionnelles et des services informatiques fournis à ce dernier qu'à partir de 2015, ce qui prouve en soi le non-respect des dispositions de la directive sur la transparence.

(96) Selon la plaignante, jusqu'en 2015, Cineca ne disposait ni d'un système de séparation comptable ni d'un système de comptabilité analytique permettant de séparer les coûts des commandes ([75]). Cineca recevait simplement des subventions non remboursables sans communiquer de coûts ou de facteurs de répartition. Les coûts à déclarer imputés aux différentes unités opérationnelles étaient déterminés sur la base du compte de profits et pertes établi au cours de l'année suivant l'exercice considéré, c'est-à-dire ex post.

([71]) Directive 2006/111/CE de la Commission du 16 novembre 2006 relative à la transparence des relations financières entre les États membres et les entreprises publiques ainsi qu'à la transparence financière dans certaines entreprises (JO L 318 du 17.11.2006, p. 17). L'article 4 dispose que «les États membres prennent les mesures nécessaires pour garantir que, dans toute entreprise soumise à l'obligation de tenir des comptes séparés: a) les comptes internes correspondant aux différentes activités soient séparés; b) tous les produits et charges soient correctement imputés ou répartis sur la base de principes de comptabilité analytique appliqués de manière cohérente et objectivement justifiables; c) les principes de comptabilité analytique selon lesquels les comptes séparés sont établis soient clairement définis. 2. Le paragraphe 1 n'est applicable qu'aux activités qui ne sont pas visées par des dispositions spécifiques arrêtées par la Communauté et n'affecte pas les obligations imposées aux États membres ou aux entreprises par le traité ou par de telles dispositions spécifiques».

([72]) La plaignante fait valoir que les déclarations relatives aux activités HPC non commerciales/institutionnelles sont une reconstitution rétrospective des coûts supportés par Cineca, dans le but de les faire financer par les contributions versées par le MIUR.

([73]) Selon la plaignante, en 2015, une partie du personnel affecté aux activités HPC non commerciales/institutionnelles était également affectée à d'autres activités (par exemple, des projets européens et des services à des clients privés), ce qui aurait entraîné une double déclaration des coûts de personnel par Cineca.

([74]) Dans d'autres parties, toutefois, la plaignante soutient que les déclarations annuelles envoyées par Cineca au MIUR *étaient* accompagnées d'un document d'une page rédigé ex post et intitulé «*Déclarations MIUR calcul à haute performance*». Elle souligne que l'un de ces documents d'une page indique que les coûts figurant dans le compte de résultat approuvé par l'assemblée des membres du consortium constituent la valeur de référence. Selon elle, cela permet à Cineca de maximiser la contribution du MIUR en imputant des coûts supplémentaires aux services faisant l'objet des demandes de remboursement au MIUR chaque mois de juin, au moment de la publication du compte de résultat de l'exercice précédent. Cela signifie que les coûts sont déterminés a posteriori et non ex ante.

([75]) La plaignante soutient que le MIUR n'a jamais vérifié les déclarations de Cineca et que, jusqu'en 2014 (comme le rapport de la Guardia di Finanza de Bologne l'a également constaté), ces déclarations n'ont jamais été demandées. Même en 2015, le MIUR n'a fourni que six catégories de coûts, que le rapport de la Guardia di Finanza de Bologne de 2020 a jugées trop vagues et générales. La plaignante affirme que le rapport de la Guardia di Finanza de Bologne de 2020 a conclu que la suppression, par Cineca, de tous les coûts liés à d'autres activités dans les déclarations à partir de 2016 signifie qu'avant cette date, aucune séparation de ce type n'était effectuée.

(97) En tout état de cause, selon la plaignante, Cineca reconnaît lui-même dans les déclarations annuelles transmises au MIUR qu'il a tenu un registre unique des comptes internes entre 2015 et 2018. Toujours selon la plaignante, Cineca affirme néanmoins avoir assuré une véritable comptabilité séparée des différentes activités, même si on pourrait démontrer le contraire.

(98) À l'appui de ses arguments, la plaignante renvoie à la formulation spécifique utilisée dans certaines déclarations de Cineca sur les activités HPC non commerciales/institutionnelles. Par exemple, la description de la méthode de calcul des coûts (pour 2015 et 2016) contient la déclaration selon laquelle «[l]es coûts du compte de résultat approuvé par l'assemblée des membres du consortium constituent la valeur de référence». Cette affirmation confirme, selon la plaignante, que l'ensemble du processus relatif à la procédure de comptabilité analytique a été effectué ex post.

(99) Jusqu'en 2014, la contribution versée par le MIUR à Cineca (pour les activités HPC non commerciales/institutionnelles) était octroyée en capital et sous forme de subvention d'installations; ce n'est qu'à partir de 2015 qu'elle a été déterminée sur la base du compte de résultat. D'après le rapport de la Guardia di Finanza de Bologne de 2020, la différence entre les deux systèmes était substantielle et permettait à Cineca de ne pas avoir à justifier les coûts supportés, ce qui lui a donné une large marge de manœuvre dans l'utilisation des fonds publics et dans le subventionnement croisé d'autres activités, telles que les services du MIUR ou d'autres.

3.1.3.2. Exemples de nouvelles déclarations ex post soumises au MIUR

(100) La plaignante explique que les coûts communiqués au MIUR et liés aux activités HPC non commerciales/institutionnelles sont réduits (ex post) du montant des coûts déclarés à l'UE en ce qui concerne les activités HPC cofinancées par l'Union. En résumé, la plaignante affirme que Cineca n'a pas mis en place de système permettant, *en soi*, d'identifier et de quantifier correctement les coûts directs et indirects ex ante.

(101) Elle affirme que, depuis 2018, il n'y a plus aucune référence à la nécessité de soustraire ex post les coûts cofinancés par l'UE de la déclaration des activités HPC non commerciales/institutionnelles ([76]).

(102) La plaignante signale plusieurs problèmes liés à la déclaration de 2015 ainsi qu'à la nouvelle de celle-ci et renvoie à cet égard à trois déclarations concernant les activités HPC non commerciales/institutionnelles de 2015. La première déclaration porte sur le premier semestre 2015. La deuxième concerne l'ensemble de l'année 2015, tout comme la troisième déclaration, qui constitue une nouvelle version de la déclaration initiale portant sur l'ensemble de l'année 2015 (ci-après la «nouvelle version»), réalisée en 2019 ([77]). La plaignante souligne que la déclaration relative à l'année entière (la deuxième) faisait état d'un montant de coûts indirects supérieur de 2 800 000 EUR à celui de la première déclaration (à savoir celle portant sur le premier semestre 2015), après projection de ce poste de coût sur l'ensemble de l'année.

(103) La plaignante affirme que, alors que les coûts indirects ont augmenté dans la nouvelle version (voir le considérant 102), les frais directs de personnel y étaient inférieurs de près d'un tiers par rapport à ceux de la déclaration initiale ([78]).

([76]) La plaignante se réfère à la nouvelle formulation apparue dans la déclaration de 2018, selon laquelle la séparation comptable complète garantie par la procédure de déclaration [actuelle] fait que les coûts sont attribués à un seul centre de coûts, excluant ainsi toute possibilité de double déclaration. Par cette indication, la plaignante semble suggérer qu'il n'existait pas de séparation comptable complète avant 2018.

([77]) Cette nouvelle version s'explique par l'ouverture d'une enquête sur les données de 2015, pour lesquelles, selon les affirmations, les documents originaux avaient été perdus. Il a donc été nécessaire d'établir une nouvelle version en 2019 en s'appuyant sur la méthode analytique de déclaration introduite en 2016 et donc disponible en 2019.

([78]) Le nombre d'effectifs est passé de 82 dans la déclaration initiale à 36 dans la nouvelle version de 2019, comme l'indique également le rapport de la Guardia di Finanza de Bologne de 2020 (voir le considérant 92).

(104) La plaignante soutient que tant la première déclaration de 2015 que la nouvelle version démontrent, en ce qui concerne les activités HPC non commerciales, que les 82 personnes ont toutes été présentées comme affectées à temps plein aux activités HPC non commerciales, ainsi qu'en témoigne la liste des postes de coût ([79]). Étant donné qu'il est possible que ces personnes aient également travaillé sur des projets sans lien avec les activités HPC non commerciales/institutionnelles, une partie de ces coûts a été imputée à plusieurs clients, ce qui a donné lieu à une double déclaration.

(105) La plaignante affirme que d'autres modifications significatives sont intervenues entre la déclaration initiale (la deuxième, portant sur la première année complète) relative aux activités HPC non commerciales/institutionnelles en 2015 et la nouvelle version de 2019. Cette nouvelle version incluait un nouveau poste de coût correspondant à un paiement de TVA d'un montant de 6 343 000 EUR; selon une décision de l'administration fiscale italienne, ce montant était dû au titre de la vente de services effectuée au cours de la période de trois ans s'étant achevée en 2015. Selon la plaignante, il n'était pas correct d'imputer l'intégralité de ce montant à l'année 2015, puisque ce chiffre représente le cumul des sommes dues au Trésor à la fin de cette même année. Par ailleurs, la plaignante soutient que Cineca a bénéficié d'un double remboursement. La première fois, il a été remboursé lorsqu'il a déclaré les dépenses dans la déclaration initiale, récupérant ainsi le montant auprès du Trésor. Bien que l'administration fiscale ait obligé Cineca à rembourser le montant, Cineca a de nouveau demandé le remboursement de ces dépenses dans sa nouvelle déclaration pour l'année 2015 (présentée en 2019).

(106) La plaignante affirme que la déclaration de 2016 relative aux activités HPC non commerciales/institutionnelles a été corrigée en 2018 par la déduction de 1 135 747 EUR précédemment déclarés. Cineca a justifié cette correction en invoquant une transaction fiscale ainsi que la «reconnaissance des coûts par EUROfusion pour la déclaration de 2016» ([80]). Il est évident que, si des coûts imputés au MIUR ont ensuite été soustraits pour être imputés à l'UE, cela signifie que, l'année précédente, Cineca avait imputé ces coûts à la fois au MIUR et à la Commission européenne. La déclaration de 2017 relative aux activités HPC non commerciales comporte un commentaire indiquant que la déclaration relative à un montant de 14 192 838 EUR devrait, le cas échéant, être mise à jour à la suite des reconnaissances partielles des coûts par l'UE. En l'absence de ces mises à jour, selon la plaignante, Cineca a été remboursé deux fois pour les mêmes coûts.

(107) Selon la plaignante, la procédure de comptabilité analytique (mise en œuvre à partir de 2016) prévoit uniquement la possibilité que les coûts directs et indirects des activités HPC non commerciales/institutionnelles soient ajustés (réduits) ex post, par la déduction des coûts des projets remboursés par l'UE (pour les projets financés par cette dernière). Cela signifie que le financement des activités HPC non commerciales/institutionnelles n'est pas séparé des projets HPC financés par l'UE et que les facteurs de coût ne sont pas imputés ex ante. Cela signifie également que la comptabilisation des coûts finaux dépend du montant du financement reçu de l'UE.

([79]) Dans la décision d'ouvrir la procédure, il est indiqué qu'en 2018 (référence erronée à l'année *2019*), Cineca a pu appliquer rétroactivement les nouveaux critères de répartition des coûts introduits en 2016 aux valeurs de 2015 (voir le considérant 146 de la décision d'ouvrir la procédure). Toutefois, selon la plaignante, l'application rétroactive (en 2019, pour les coûts de 2015) de la nouvelle méthode de répartition des coûts n'est pas crédible, dans la mesure où l'introduction d'une nouvelle méthode de calcul ne peut en rien modifier une affectation de 100 % de la main-d'œuvre aux activités HPC non commerciales/institutionnelles. Une autre preuve que la déclaration de 2015 relative aux activités HPC non commerciales/institutionnelles a été établie sur la base de l'ensemble du personnel HPC affecté à temps plein à ces activités réside dans le fait que, pour les autres activités de la même année, un facteur multiplicateur inférieur à 1 a été utilisé, ce qui indique qu'une partie seulement de l'équivalent temps plein (ETP) a été prise en compte.

([80]) Sur la base du rapport de la Guardia di Finanza de Bologne de 2020 (voir le considérant 92), la plaignante fait valoir: 1) que, selon ce rapport, la déclaration de 2016 a dû être reformulée en 2018, et qu'entre-temps, un montant de 3 872 315 EUR a dû être déduit à la suite du remboursement par l'UE; et 2) que, toujours selon ce rapport, en 2016, les coûts d'acquisition des supercalculateurs et les coûts d'électricité ont été déclarés deux fois, tant au MIUR qu'à l'UE, de sorte que 100 % des coûts ont été déclarés au MIUR et que l'UE a octroyé un remboursement de 55 %, d'où un taux de remboursement à Cineca de 155 %.

3.1.3.3. Exemples de surcompensation reçue à la suite de la demande de remboursement pour les mêmes coûts, ainsi que d'inexactitudes et d'incohérences ([81])

(108) À titre d'exemple, la plaignante fait référence au fait que, bien qu'il soit d'usage, ou que la règle veuille, que l'UE rembourse 75 % des coûts de personnel liés à un projet financé, Cineca lui déclare 100 % de ces coûts. Le consortium déclare au MIUR 25 % des coûts de personnel liés au projet UE, alors que ces mêmes 25 % de temps de travail ont déjà été comptabilisés (c'est-à-dire déclarés à l'UE). Il y a donc une double déclaration de coûts.

(109) La déclaration de 2015 s'appuie sur un algorithme totalement inexact pour la répartition des coûts indirects liés aux activités HPC non commerciales/institutionnelles. En effet, le calcul des coûts d'un projet HPC spécifique ne permettait de déduire des coûts indirects que les coûts directs de ce projet spécifique. La formule correcte consisterait à déduire tous les coûts directs (de tous les autres projets HPC du même client) des coûts indirects de ce projet spécifique. Dans la formule utilisée par Cineca, les coûts indirects ont donc été surestimés, ce qui a conduit, dans un exemple fourni par la plaignante pour illustrer le problème, à une surdéclaration de 50 % du coût total du projet. En outre, la plaignante conteste également la méthode d'imputation des coûts indirects des activités HPC non commerciales/institutionnelles (utilisée par Cineca dans sa déclaration de 2015), selon laquelle 33,33 % de tous les coûts indirects de Cineca sont imputés aux coûts des activités HPC non commerciales/institutionnelles.

(110) La plaignante soutient également que, toujours dans le cadre de la déclaration de 2015 relative aux activités HPC non commerciales/institutionnelles, Cineca a demandé au MIUR le remboursement des coûts des activités HPC réalisées pour des clients privés tels qu'ENI. À titre de preuve, elle cite une liste des déclarations de Cineca pour 2015, dans laquelle ENI est mentionnée comme étant une entreprise avec laquelle Cineca collabore dans le secteur HPC et pour laquelle il exerce des activités HPC.

(111) D'autres incohérences rendent également peu crédible le nombre de personnes affectées aux activités HPC non commerciales/institutionnelles en 2015. Comme expliqué au considérant 104, les deux premières déclarations relatives aux activités HPC indiquent que 82 personnes étaient affectées à temps plein à ce type de projets, alors que pour les années 2016, 2017 et 2018, les valeurs correspondantes étaient respectivement de 21,87, 19,1 et 19,06 ETP, soit moins de 82 personnes. Selon la plaignante, cela permet de conclure qu'il y a eu une surcompensation des coûts de personnel en 2015.

(112) En outre, en 2015, Cineca aurait affecté l'ensemble du personnel HPC à des activités HPC non commerciales/institutionnelles aux fins du remboursement à obtenir du MIUR, alors que ces mêmes coûts de personnel (liés à 7 travailleurs spécifiques) ont été déclarés, du moins en partie, en tant qu'ETP affectés au projet EuHIT cofinancé par l'UE et réalisé entre 2014 et 2016. Par conséquent, selon la plaignante, Cineca procède régulièrement (et l'a assurément fait en 2015) à une double déclaration de ses coûts liés aux activités HPC non commerciales/institutionnelles.

(113) La plaignante soutient qu'il existe d'autres exemples possibles de double déclaration. Par exemple, les comptes de 2015 relatifs au calcul scientifique (FERMI et Galileo + Pico) montrent que 1 541 380,40 EUR de coûts d'électricité ont été déclarés au MIUR pour des activités HPC non commerciales/institutionnelles. Le même chiffre est indiqué pour des projets de l'UE, tels que le projet PRACE, ou pour des services fournis à des clients privés, tels qu'ENI. Il y a donc une surdéclaration pour ce poste de coût de l'électricité.

([81]) Certaines de ces inexactitudes et incohérences sont également décrites dans le rapport de la Guardia di Finanza de Bologne, selon lequel la nouvelle méthode comptable (c'est-à-dire celle utilisée depuis 2016) n'a pas, elle non plus, permis de séparer de manière adéquate les coûts des projets de l'UE des coûts à déclarer au MIUR. Le rapport indique en effet que, même avec la méthode de déclaration de 2017, les coûts résultant des activités de recherche financées par l'UE n'ont pas été correctement séparés de ceux couverts par la contribution HPC octroyée par le ministère.

(114) S'agissant de la demande de remboursement présentée par Cineca pour 2015, concernant les mêmes coûts liés aux activités HPC, tant auprès du MIUR que de l'UE, la plaignante attire également l'attention sur un avis juridique élaboré par le cabinet d'avocats Granelli de Milan, relatif aux règles de remboursement applicables aux projets financés par l'UE ainsi qu'aux projets concernant des activités HPC non commerciales/institutionnelles (ci-après l'«avis Granelli»). Selon cet avis, tous les coûts de personnel liés aux activités HPC peuvent être déclarés au MIUR, indépendamment du fait qu'ils aient été considérés, en tout ou en partie, comme éligibles dans le cadre de projets de l'UE. La plaignante conclut donc que, dans la déclaration de 2015 concernant les coûts liés aux activités HPC non commerciales/institutionnelles, Cineca a demandé le remboursement des mêmes coûts à la fois à l'Union européenne et au MIUR ([82]).

(115) La déclaration des données relatives aux coûts pertinents comporte également d'autres incohérences. Par exemple, le coût d'amortissement/dépréciation pour les activités HPC non commerciales/institutionnelles a été évalué à 972 703,04 EUR pour l'année 2015 et à 8 575 000 EUR pour 2016. Cependant, les déclarations de Cineca font état de montants légèrement inférieurs, à savoir 932 703 EUR et 7 830 720 EUR, respectivement.

(116) La plaignante affirme également qu'au moins depuis 2016, les coûts des projets HPC cofinancés par l'UE sont déduits des déclarations présentées au MIUR concernant les activités HPC non commerciales/institutionnelles, contrairement aux coûts relatifs aux clients privés, remboursés avec la contrepartie reçue de ces clients — par exemple, les 6 000 000 EUR reçus d'ENI en 2015 —, qui ne sont pas déduits ([83]).

(117) Selon la plaignante, les déclarations des coûts de personnel pour les années autres que 2015 comportent aussi des incohérences. Par exemple, les déclarations de 2016 et 2017 relatives aux activités HPC non commerciales/institutionnelles ne mentionnaient que des coûts moyens de personnel et non les coûts de personnel réellement déclarés, contrairement à la déclaration de 2018, qui indiquait à la fois les coûts moyens et les coûts réellement déclarés, les premiers excédant les seconds.

(118) S'agissant des coûts de personnel pour 2018, il ressort de la déclaration que le calcul des coûts de personnel indirects de l'unité «Structure administrative et direction générale» fait état de 35 personnes affectées à des activités HPC non commerciales/institutionnelles. Non seulement ce nombre ne représente qu'une partie des coûts de personnel supportés en 2015 (82 personnes), mais il ne correspond pas non plus au nombre de 19,06 ETP indiqué pour les coûts de personnel directs (voir le considérant 111). En outre, les relevés d'heures de travail pour 2018,qui, selon Cineca, ne devraient concerner que les activités HPC non commerciales/institutionnelles, comportent les noms de 59 personnes ayant prétendument travaillé à de telles activités, alors que le nombre d'ETP effectivement affecté à celles-ci en 2018 est de 19,06.

(119) La déclaration de 2018 (pour les activités HPC non commerciales/institutionnelles menées pour le MIUR) contient un poste de coût d'électricité de 1 977 835,09 EUR intitulé «*Général HPC*», tandis que l'unité opérationnelle HPC se compose de trois domaines opérationnels: «Activités institutionnelles de calcul à haute performance (c'est-à-dire non commerciales)» (financées par le MIUR); «Projets financés» (projets UE) et «Calcul technique (clients)». Cela signifie probablement que les coûts des activités HPC non commerciales/institutionnelles déclarés au MIUR à des fins de remboursement englobent en réalité les trois secteurs HPC, de sorte que le rapport comporte une surdéclaration correspondant à une «triple déclaration» ([84]).

([82]) La plaignante fait également valoir que l'avis Granelli interprète les règles de l'Union en matière de remboursement comme permettant le remboursement, par l'UE, des coûts supportés par des tiers, alors que les règles prévoient clairement que, pour être éligibles, les coûts réels doivent être effectivement encourus, identifiés et supportés par le bénéficiaire lui-même, et non estimés, inscrits ou imputés au budget, ou supportés par d'autres personnes. La plaignante fait également valoir que, selon cet avis juridique, le double remboursement des coûts des projets liés à l'UE serait admissible, dès lors que les coûts des activités réalisées sont remboursés même si les salariés participant aux projets de l'Union sont rémunérés par des tiers — par exemple, des enseignants d'université payés par l'État ou des salariés rémunérés par des entreprises privées. Or les coûts salariaux des effectifs de Cineca sont remboursés par le MIUR.

([83]) La plaignante estime que la preuve en est une déclaration figurant dans les états financiers de Cineca pour 2017, selon laquelle: «Les données définitives de 2017 concernant les recettes issues des redevances et des prestations de services dans les différents segments de marché où Cineca opère montrent […], en ce qui concerne les recettes des activités HPC, une augmentation d'environ 10 %, notamment grâce au renforcement de la collaboration avec ENI, lié à une demande accrue de soutien pour les activités d'évaluation technologique en vue de l'acquisition d'un nouveau calculateur».

([84]) La plaignante souligne que Cineca était en mesure de séparer les coûts de personnel indirects en faisant la distinction entre les activités HPC non commerciales/institutionnelles et les activités HPC commerciales, ce qui signifie qu'il aurait été en mesure de séparer les coûts d'électricité en fonction des différentes activités HPC.

(120) Enfin, la plaignante fait référence à un document interne, obtenu dans le cadre d'un autre litige entre la plaignante et Cineca, dans lequel le consortium a déclaré qu'entre 2017 et 2019, ses quatre secteurs d'activité , à savoir «Calcul à haute performance», «Universités», «MIUR» et «Autres», avaient généré des marges positives moyennes de l'ordre de 13 %. Il serait important, selon la plaignante, que Cineca explique ce que signifie ce taux de 13 %, car il contredit l'idée que les contributions qui lui ont été versées pour les activités réalisées n'étaient qu'une compensation pour ces activités ([85]).

3.2. **Observations des tiers**

(121) Au cours de la procédure formelle d'examen, la Commission a reçu des observations de trois autres parties intéressées: Tempo s.r.l. (ci-après «Tempo»), une société active dans le secteur informatique universitaire depuis 2008; Space s.r.l. (ci-après «Space»), une société qui propose des produits et services informatiques depuis 1991; et Stazione Zoologica Anton-Dohrn (ci-après «Stazione Zoologica»), un organisme public de recherche contrôlé par le MIUR et membre du consortium Cineca depuis 2015.

(122) Tempo commercialise une gamme de logiciels et de produits informatiques destinés aux universités — tels que des logiciels de comptabilité, des logiciels d'apprentissage en ligne, des logiciels de gestion des ressources humaines — ainsi que des services de développement de portails web. Tempo prétend être le seul concurrent de Cineca dans le sous-secteur de la comptabilité universitaire. Cette société affirme que, malgré la grande qualité de ses produits, seules 11 universités d'État ont adopté son logiciel de comptabilité, et qu'aucune université n'a jamais adopté d'autres logiciels de son portefeuille. Elle souligne également que les activités de Cineca dans le domaine des services informatiques sont de nature entrepreneuriale et que, malgré des prix élevés, sa part de marché dans le segment des logiciels destinés aux universités demeure significative.

(123) Tempo affirme également que le financement public sous forme d'aides d'État octroyées à Cineca a permis à ce consortium de créer une situation de quasi-monopole sur le marché des logiciels universitaires. Cette société estime également que l'un des critères essentiels mis en avant dans la *décision HIS* — à savoir que le service concerné doit se distinguer, notamment par son efficacité, n'est pas rempli en l'espèce, car les produits de Cineca ne sont pas plus efficaces que ceux de Tempo. Enfin, Tempo soutient que la nature économique des produits est confirmée par l'exigence d'interopérabilité juridique imposée aux produits en question, par le fait que Cineca les a acquis auprès d'autres entreprises plutôt que de les développer en interne, ainsi que par le recours de Cineca à des tiers pour assurer la maintenance de son logiciel. Enfin, Tempo suggère que l'arrêt dans l'affaire C-159/11 du 19 décembre 2012 ([86]) ne permet pas de contourner la réglementation en matière de marchés publics afin de placer certains prestataires de services privés dans une situation privilégiée par rapport à leurs concurrents.

(124) Space est une société active dans le segment des services informatiques destinés à l'administration publique. La fourniture de produits et de services informatiques aux universités constitue un volet stratégique de l'activité de l'entreprise. Son principal client est l'université de Milan. Space se plaint d'une stagnation de la croissance du marché, qu'elle attribue à la position dominante de Cineca sur le segment des logiciels universitaires. Elle précise d'ailleurs que les universités ont, dans les faits, tout à fait refusé de recourir à ses produits ([87]). Par conséquent, Space a conclu un partenariat stratégique avec BeSmart, notamment pour la promotion de son application «mobilité internationale», un domaine dans lequel Cineca n'a pas suffisamment progressé. Malgré le succès de ce produit, les universités ont refusé de l'acheter, déclarant qu'elles ne pourraient prendre une décision qu'après l'avoir comparé à un produit équivalent de Cineca, alors en cours de finalisation.

(125) Space explique également que l'université de Milan a fait appel à ses services jusqu'en 2017, date à laquelle elle est passée aux produits U-GOV de Cineca. La relation entre Space et l'université de Milan illustre la situation qui prévaut dans le segment des logiciels universitaires. Cependant, après avoir cessé d'utiliser certains produits de Space, l'université de Milan a continué à recourir à d'autres solutions fournies par la société. Cela montre que Cineca est entré sur un marché qui fonctionnait bien et qu'il n'a donc pas remédié à une défaillance du marché. En effet, ce consortium a progressivement mis en place un régime d'exclusivité pour la fourniture de logiciels universitaires.

([85]) La plaignante fait également d'autres déclarations dont la pertinence n'a toutefois pas été établie, notamment que Cineca comptabilise également les coûts d'investissement et d'achat des supercalculateurs, qu'il a représenté 75 % du total des coûts de production du système FERMI en 2015, et qu'il achète également des supercalculateurs avec l'aide d'autres entités publiques et privées.

([86]) Arrêt de la Cour de justice du 19 décembre 2012, Azienda Sanitaria Locale di Lecce, Università del Salento/Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce e.a., C-159/11, ECLI:EU:C:2012:817, points 35 et 40.

([87]) Parallèlement, Space déclare pouvoir continuer à commercialiser son logiciel de «secrétariat étudiants». La société a également développé des applications pour le secteur des administrations universitaires, notamment dans le domaine des marchés publics et des ressources humaines, ainsi qu'un certain nombre de services web.

(126) Selon Space, le logiciel de Cineca est moins efficace que les services précédemment fournis par Space. Les modules U-GOV de Cineca sont de qualité inférieure et les universités ont besoin d'autres fournisseurs, tels que Space, pour combler les lacunes fonctionnelles. Les logiciels de Cineca sont en effet standardisés ([88]) et les produits sont personnalisés par d'autres fournisseurs auxquels les universités ont parfois recours afin d'obtenir des solutions moins chères que celles offertes par Cineca. Par conséquent, l'argument selon lequel les prix des logiciels universitaires de Cineca sont proportionnels à l'effort de développement des fonctionnalités nécessaires doit être considéré comme faux. Les prix ne reflètent pas les valeurs du marché.

(127) Par ailleurs, Space soutient qu'aucun obstacle réel n'empêche les universités de changer de fournisseur, que ce soit pour l'ensemble ou pour une partie de leurs besoins en services informatiques. L'interopérabilité entre les modules de Cineca, les modules d'autres sociétés et les bases de données ministérielles est totale. Bien qu'utilisés dans le secteur de l'éducation, les produits de Cineca sont des logiciels ordinaires. Ils sont comparables à des chaises, des crayons ou d'autres fournitures, également indispensables à l'accomplissement d'une mission d'intérêt public dans ce domaine.

(128) Enfin, Space soutient qu'il en va de même pour le segment des logiciels de l'administration publique. Il s'agit d'outils de soutien qui peuvent être facilement achetés sur le marché. En résumé, ces services ne sont pas intrinsèquement liés à l'exercice d'une fonction essentielle du MIUR ou des universités; par conséquent, aux fins du contrôle des aides d'État, Cineca semble être une entreprise.

(129) Stazione Zoologica souligne que les différents modules des produits et services informatiques ([89]) de Cineca liés à l'université et à la recherche sont indissociables de la fonction que Stazione Zoologica est appelée à remplir, à savoir la recherche scientifique libre. Il existe donc un lien intrinsèque entre les services de Cineca et l'objectif public du système de recherche. La décision de Stazione Zoologica d'utiliser les services de Cineca résulte de sa décision d'adhérer au consortium et non de l'imposition, légale ou autre, de ces services à Stazione Zoologica par le MIUR ou le consortium.

(130) Stazione Zoologica affirme qu'il ne serait pas possible de trouver sur le marché des solutions informatiques ayant le même niveau d'intégration que celles de Cineca. Bien entendu, d'autres fournisseurs sont présents sur le marché, mais leurs solutions restent partielles et ne répondent pas pleinement aux besoins fonctionnels du personnel de recherche. Des impératifs d'économie et d'efficacité ont conduit Stazione Zoologica à opter pour les services de Cineca. Stazione Zoologica a identifié l'ensemble des avantages des produits de Cineca et a conclu que ceux-ci n'auraient pas pu être obtenus sans engager des coûts de transition et de transaction particulièrement élevés.

3.3. **Commentaires des autorités italiennes**

3.3.1. *Introduction*

3.3.1.1. Compétences du gouvernement italien dans le domaine de l'enseignement supérieur

(131) Les autorités italiennes ont expliqué les fonctions essentielles (fonctions publiques) du MIUR dans le domaine de l'enseignement supérieur et en quoi les services de Cineca sont indissociables de l'exercice de ces fonctions. Tout d'abord, elles ont fait référence à la règle selon laquelle les activités qui font intrinsèquement partie des prérogatives de puissance publique et qui sont exercées par l'État ne constituent pas des activités économiques.

(132) L'attribution à l'État de compétences dans le domaine de l'éducation trouve son fondement dans l'article 33 de la Constitution italienne, lequel énonce que «*[l]'art et la science sont libres, tout comme leur enseignement. La République fixe les règles générales en matière d'éducation et crée des écoles publiques* […]». Le ministère est chargé de mettre en œuvre cette règle constitutionnelle ainsi que la législation primaire qui en garantit l'application.

([88]) Dans le cas de l'université de Milan, les produits de Cineca concernent la comptabilité et le personnel. Ces modules ne répondent pas à des objectifs éducatifs spécifiques.

([89]) Par exemple, pour la gestion des activités suivantes: 1) recrutement de personnel enseignant, 2) appels à financement de projets de recherche, 3) programmes d'études universitaires, 4) portail national de recherche, 5) portails web, 6) communication interne avec le MIUR et 7) signature électronique de documents électroniques.

(133) Tant le ministère que les universités remplissent des fonctions publiques. Les universités sont des organismes autonomes sur les plans pédagogique, scientifique, organisationnel, financier et comptable, et disposent d'une organisation propre régie par leurs statuts et règlements ([90]) (voir l'article 6 de la loi n° 168 du 9 mai 1989, ci-après la «loi sur les universités»). Les universités sont «le centre primaire de la recherche et de la formation libres, chacune dans le cadre de son propre système. Elles sont des lieux d'apprentissage et d'élaboration critique du savoir; en associant de manière organique la recherche et l'enseignement, elles œuvrent au progrès culturel, civil et économique de la République» (article 1er de la loi n° 240 du 30 décembre 2010). Les universités ont donc pour mission essentielle de dispenser l'enseignement supérieur et d'assurer la promotion et la réalisation de la recherche scientifique.

(134) Le ministère est chargé de définir les objectifs et les orientations stratégiques du système universitaire ([91]) et de ses membres. Il est responsable de la création des universités, de la vérification et de l'approbation de leurs statuts ainsi que de leurs principaux règlements, de l'autorisation et de la mise en œuvre des cursus, ainsi que du contrôle et de l'évaluation de leurs résultats selon des critères de qualité, de transparence et de promotion du mérite. Il veille également à la répartition des ressources publiques en fonction des objectifs, des politiques et des activités de chaque université.

(135) Le ministère garantit également la mise en œuvre effective du droit à l'éducation, en appliquant, par des mesures appropriées, les dispositions de l'article 34 de la Constitution italienne ([92]). Les universités ne seraient pas en mesure de dispenser un enseignement supérieur et de mener des activités de recherche scientifique sans les orientations et la coordination du ministère.

(136) Par conséquent, les autorités italiennes ne sont pas d'accord avec la définition que donne la plaignante des activités du ministère, à savoir la «simple fourniture de services administratifs et de gestion aux universités italiennes» (voir le considérant 49).

(137) S'agissant de la gamme de services, les compétences générales de l'État dans le domaine de l'enseignement supérieur sont partagées entre le ministère et les universités. Le tableau ci-dessous présente les missions du ministère regroupées en grandes catégories de fonctions, ainsi que les tâches correspondantes au niveau des universités.

MINISTÈRE DE L'UNIVERSITÉ ET DE LA RECHERCHE	UNIVERSITÉS
— Supervision des accords institutionnels et du budget	— Tâches liées aux statuts, aux règlements et aux états financiers
— Orientation et planification des objectifs pédagogiques	— Planification de l'orientation stratégique sur la base des objectifs fixés par le ministère
— Financements publics (par exemple, opérations, salaires, bâtiments)	— Planification et acquisition de biens et de services, planification et exécution de travaux publics, recrutement de personnel
— Accréditation des sites universitaires et des cursus	

([90]) L'article 6 de la loi n° 168 du 9 mai 1989 consacre l'autonomie des universités. Il dispose que «[l]es universités sont dotées de la personnalité juridique et, en vertu de l'article 33 de la Constitution, jouissent d'une autonomie sur les plans pédagogique, scientifique, organisationnel, financier et comptable; elles disposent d'une organisation propre régie par leurs statuts et règlements».

([91]) Article 1er, paragraphe 4, de la loi n° 240 du 30 novembre 2010: «Le ministère, tout en respectant la liberté d'enseignement et l'autonomie des universités, fixe des objectifs et des orientations stratégiques pour le système et ses membres. Par l'intermédiaire de l'Agence nationale d'évaluation du système universitaire et de la recherche (ANVUR), dans le cadre de ses compétences, il contrôle et évalue les résultats des universités selon des critères de qualité, de transparence et de promotion du mérite, notamment sur la base des meilleures expériences au niveau international. Il assure également une répartition des ressources publiques cohérente en fonction des objectifs, des orientations et des activités de chaque université, dans le respect du principe de cohésion nationale, ainsi que de l'évaluation de leurs résultats.»

([92]) Article 34 de la Constitution: «L'école est ouverte à tous. Le premier cycle d'enseignement, dispensé pendant au moins huit ans, est obligatoire et gratuit. Les élèves doués et méritants, même s'ils sont dépourvus de moyens financiers, ont le droit d'atteindre les plus hauts degrés d'enseignement. La République rend ce droit effectif par des bourses d'études, des allocations aux familles et par d'autres moyens devant être attribués par concours.»

— Réglementation de l'accès des étudiants aux cursus à numerus clausus au niveau national — Évaluation des résultats de l'enseignement et de la recherche — Mesures visant à garantir le droit à l'éducation — Habilitation scientifique nationale pour les concours universitaires	— Programme d'enseignement, organisation et mise en œuvre des cursus, délivrance des diplômes — Réalisation des tests d'accès pour les cursus élaborés au niveau local — Gestion du parcours scolaire des étudiants et des données relatives aux résultats scientifiques du personnel universitaire — Gestion du parcours scolaire des étudiants et des subventions qui leur sont destinées (sur la base du mérite et des revenus) — Politiques de recrutement et de carrière des enseignants

(138) Bien que distinctes, les prérogatives publiques attribuées, d'une part, au ministère et, de l'autre, aux différentes universités, sont inextricablement liées les unes aux autres et concourent à l'exercice d'une fonction essentielle de l'État: garantir aux citoyens l'accès à l'enseignement supérieur et favoriser le développement de la recherche.

3.3.1.2. Cineca et sa mission de service public

(139) Au départ, le consortium Cineca a été créé en tant que centre de calcul destiné à soutenir le système universitaire et de la recherche. Il a ensuite été chargé de fournir, au bénéfice de ses membres et dans l'intérêt de ceux-ci, des services à haute efficacité destinés à soutenir la réalisation de leurs activités institutionnelles. Le ministère a rejoint Cineca en 2006, mais il a contribué à sa création et a financé son fonctionnement depuis sa fondation. Aujourd'hui, toutes les universités d'État italiennes sont membres de Cineca, qui est soumis à la surveillance du MIUR et aux audits de la Corte dei conti.

(140) L'objectif principal de Cineca, en tant qu'outil au service du système d'enseignement supérieur ([93]), a toujours été de fournir à ses membres des systèmes de calcul et des services informatiques intégrés et efficaces, afin de permettre au système d'enseignement supérieur d'accomplir sa mission d'intérêt public (voir l'article 3 des statuts du consortium ([94])). Plus précisément, le consortium Cineca a été chargé de créer des services informatiques innovants et de haute qualité, nécessaires à l'exercice de la mission d'intérêt public de ses membres. Ces services ont été conçus et réalisés pour garantir l'efficacité de la mission d'intérêt public grâce au développement de technologies personnalisées, qui ont été intégrées au fil du temps en fonction des besoins spécifiques des établissements du système d'enseignement supérieur. Il n'existe pas sur le marché de services comparables proposés dans des conditions d'exploitation similaires.

(141) Les spécificités de la relation entre les membres du consortium et Cineca ont déterminé et renforcé l'efficacité des solutions proposées par le consortium. Le contrôle et l'orientation exercés par les membres du consortium sur Cineca, qui reposent sur la possibilité de lui donner des directives dirigeant son action vers des objectifs spécifiques, ont permis d'adapter en permanence les activités du consortium aux besoins de ses membres, et, par conséquent, à ceux de l'ensemble du système de l'enseignement supérieur. Ces besoins sont en constante évolution en raison à la fois des changements réglementaires et de l'innovation technique et technologique. Au fil du temps, Cineca a réussi à renforcer cette efficacité et sa capacité à répondre rapidement aux nouvelles demandes.

([93]) Par «enseignement supérieur», on entend l'ensemble du réseau d'institutions et d'entités, outre le ministère, opérant dans le domaine de la recherche (universités et organismes publics de recherche), de l'enseignement supérieur (universités) et de la formation artistique, musicale et de la danse (conservatoires, académies des beaux-arts, établissements d'enseignement supérieur d'art appliqué), auxquels Cineca fournit des services informatiques structurés pour les fonctions que ces entités sont tenues de remplir dans le cadre de leur mission d'intérêt public, prédéterminée par la loi, ainsi que des services de calcul avancés pour la gestion de leurs activités.

([94]) L'article 3 des statuts du consortium Cineca contient, dans toutes ses versions de 2006 à 2019, une référence à l'obligation de fournir des services informatiques.

(142) Selon les autorités italiennes, les activités de Cineca sont tellement intégrées aux fonctions du ministère que le consortium fonctionne comme un département ministériel. Aucune autre entreprise ne serait en mesure de fournir tous les services d'appui dont le ministère a besoin.

(143) Les services offerts par Cineca sont donc devenus les outils par lesquels le ministère et les universités remplissent leur mandat public. L'objectif du consortium est fonctionnellement lié à l'obligation de l'État de garantir l'enseignement supérieur.

3.3.1.3. Le cadre juridique régissant les relations entre Cineca et les membres du consortium

(144) L'article 1er des statuts de Cineca fait référence au texte unique nº 1592/1933, lequel prévoit, à ses articles 60 et 61, la création de consortiums chargés de coordonner les initiatives pour le fonctionnement du système universitaire ([95]).

(145) En vertu de l'article 7, paragraphe 42 *bis*, de la loi nº 95 du 6 juillet 2012, l'objectif de l'incorporation de CILEA et de CASPUR dans Cineca a été de créer une entité unique au niveau national, chargée d'assurer un soutien adéquat aux besoins du ministère, du système universitaire et du secteur de la recherche, en termes d'innovation et d'offre de services.

(146) La loi dite de «sauvetage de Cineca» a introduit une relation de type interne entre Cineca et le ministère, laquelle a été précisée par le décret ministériel nº 245 du 26 mars 2018, à la suite d'échanges avec la Commission européenne et l'Autorità nazionale anticorruzione (autorité nationale italienne de lutte contre la corruption, ANAC). Par la décision nº 1172 du 19 décembre 2018, l'ANAC a inclus Cineca dans la liste nationale des entités pouvant opérer par voie d'attributions directes (entreprises internes). Les autorités italiennes soutiennent qu'au considérant 13 de la décision d'ouvrir la procédure, la Commission a supposé à tort que les entités relevant du système de l'éducation, de l'université et de la recherche pouvaient répondre directement à leurs besoins en services d'information, nécessaires à leur fonctionnement, ou le faire par l'intermédiaire d'entités présentant les mêmes caractéristiques que Cineca. Ce sont les universités qui décident, de manière autonome, de recourir au marché ou d'attribuer directement à Cineca les services informatiques nécessaires à l'exercice de leurs activités. En effet, la loi de «sauvetage de Cineca» n'impose pas aux entités relevant du système de formation de s'adresser à Cineca ou à des entités présentant les mêmes caractéristiques que ce dernier lorsqu'elles sont dans l'impossibilité de produire ces services par elles-mêmes. Elle offre en revanche un simple choix.

(147) Est tout aussi erronée l'hypothèse de la Commission selon laquelle les universités bénéficieraient plus aisément du soutien de l'État (en ce qui concerne le FFO, voir le considérant 31 de la décision d'ouvrir la procédure, le considérant 24 et la note de bas de page nº 19 de la présente décision) si elles recouraient aux services informatiques de Cineca. L'accès au fonds est régi par des règles qui ne peuvent pas être influencées par le choix organisationnel des universités.

([95]) Article 60: «Les recteurs et les directeurs ont le devoir de favoriser toute forme d'intéressement et de soutien financier de la part d'organismes ou de particuliers, en faveur des universités et des instituts placés sous leur responsabilité. Ils sont notamment **chargés de favoriser la création de consortiums en vue de coordonner les initiatives de la manière la plus utile et la plus efficace possible, aux fins du maintien et du bon fonctionnement des universités et des instituts**» [caractères gras ajoutés]. Article 61: «Les consortiums universitaires sont dotés de la personnalité juridique. Chaque consortium est établi par une convention régissant les relations entre les entités et les particuliers y participant, et dispose de statuts définissant son organisation et son fonctionnement. La convention et les statuts sont approuvés par décret royal, sur proposition du ministre de l'éducation nationale, après avis du Consiglio di Stato, et publiés au Journal officiel du Royaume.»

3.3.1.4. Les fonctions du ministère de l'université et de la recherche

(148) L'article 51 *ter* du décret législatif n° 300 du 30 juillet 1999 attribue au MIUR des fonctions dans les principaux domaines suivants: orientation, planification et coordination de la recherche scientifique et technologique; réglementation générale et financement des universités; valorisation du mérite et droit à l'éducation; accréditation et évaluation universitaires; mise en œuvre des règles européennes en matière d'enseignement supérieur; harmonisation européenne et intégration internationale du système universitaire, notamment en application des accords culturels; rationalisation des conditions d'accès à l'enseignement supérieur et universitaire; programmes opérationnels nationaux financés par l'Union européenne.

(149) L'article 2 de la loi n° 168 du 9 mai 1989 (la «loi sur les universités», précitée, voir le considérant 133), qui a instauré le ministère, a prévu des fonctions supplémentaires, notamment pour le ministre, dont la publication d'un plan de développement de l'université; la proposition et l'adoption de lignes directrices en matière de recherche; la répartition des fonds destinés aux universités sur la base de critères objectifs visant à assurer un développement équilibré des universités; la présentation au Parlement, tous les trois ans, d'un rapport sur l'état de la recherche scientifique et technologique; la coordination des activités liées à la participation de l'Italie à des programmes d'enseignement supérieur et à des programmes de recherche scientifique et technologique internationaux et de l'Union, ainsi que la coordination de l'enseignement supérieur avec les autres niveaux de l'enseignement public ([96]).

3.3.1.5. Les services fournis au MIUR

3.3.1.5.1. Activité économique

Lien indissociable entre les activités de Cineca et les missions essentielles du ministère

(150) Les autorités italiennes se réfèrent au point 17 de la communication de la Commission relative à la notion d'aide d'État ([97]), selon lequel «[u]ne entité peut être considérée comme agissant en exerçant l'autorité publique lorsque l'activité en question relève des fonctions essentielles de l'État ou qu'elle se rattache à ces fonctions de par sa nature, son objet et les règles auxquelles elle est soumise» ([98]). Elles ajoutent également que, si ladite activité économique est indissociable de l'exercice des prérogatives de puissance publique, l'ensemble des activités exercées par ladite entité demeurent des activités se rattachant à l'exercice de ces prérogatives et ne sont donc pas couvertes par la notion d'entreprise. Le fait qu'il existe d'autres entreprises capables d'exercer la même activité est dénué de pertinence ([99]).

(151) Les services informatiques fournis par Cineca (pour plus de détails, voir la note de bas de page n° 105) sont intrinsèquement liés aux fonctions que l'État exerce dans le domaine de l'enseignement supérieur — par le biais de la supervision de l'organisation de l'enseignement supérieur et de la recherche effectuée par le MIUR — et la fourniture de ces services constitue une activité indispensable à la mise en œuvre d'une prérogative de l'État. Ces services ne se limitent pas à la simple prestation de services administratifs.

(152) L'Italie ne partage pas l'avis de la plaignante selon lequel, pour qu'il puisse être question de «lien intrinsèque», l'organisme public doit *internaliser* (c'est-à-dire décider d'autoproduire, sans faire appel à des tiers) les plates-formes nécessaires à l'exercice de la fonction en question. Selon l'Italie, l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne dans l'affaire Commission/Italie ([100]) a précisé que, pour déterminer si l'État exerce ou non une activité économique, «il n'importe pas que l'État exerce lesdites activités économiques par le moyen d'une entité distincte sur laquelle il peut exercer, directement ou indirectement, une influence dominante […] ou qu'il exerce les activités directement par le moyen d'un organe faisant partie de l'administration de l'État». Il s'ensuit que l'État peut également exercer

([96]) Les autorités italiennes soulignent également que, contrairement à ce qu'affirme la plaignante, Cineca a commencé à fournir des services informatiques aux universités dans les années 1980 et non en 2001, et est devenu l'outil opérationnel du ministère à partir du milieu des années 1980 pour l'exercice de certaines fonctions spécifiques de gouvernance attribuées à l'administration. Des plates-formes essentielles ont dû être développées pour accomplir les missions du ministère. À l'origine, les tâches confiées à Cineca ont consisté en la mise en place des premières bases de données destinées à la programmation, au suivi, à la coordination et au financement des universités, dont la base de données du personnel enseignant (1986), l'Anagrafe Nazionale delle Ricerche (registre national de la recherche) (1987), la base de données du personnel administratif (1989), la base des données comptables des universités (1989) et la base de données des systèmes d'enseignement (1989).

([97]) JO C 262 du 19.7.2016, p. 1.

([98]) Voir, en particulier, l'arrêt de la Cour de justice du 19 janvier 1994, SAT/Eurocontrol, C-364/92, ECLI:EU:C:1994:7, point 30, et l'arrêt de la Cour de justice du 18 mars 1997, Calì & Figli, C-343/95, ECLI:EU:C:1997:160, points 22 et 23.

([99]) Décision de la Commission concernant l'aide d'État SA.25745 (2013/NN) (ex CP 11/2008) — Allemagne — Nationale Website für Versteigerungen bei Insolvenzverfahren (ZVG Portal) (JO C 167 du 13.6.2013, p. 1).

([100]) Arrêt de la Cour du 16 juin 1987, C-118/85, ECLI:EU:C:1987:283, point 8.

une activité non économique ou remplir une mission d'intérêt public par l'intermédiaire d'une entité distincte. Si un lien intrinsèque existe, la vérification de la qualification de Cineca en tant qu'entité interne du ministère devient sans objet. L'Italie estime que Cineca, de par sa structure, ses finalités et le contrôle exercé par ses membres, peut être considéré comme un département interne de l'administration publique. En ce sens, le ministère et les universités *ont effectivement* décidé d'autoproduire les services informatiques en question.

(153) S'agissant de l'argument selon lequel l'Italie aurait décidé d'introduire des mécanismes de marché dans le segment des services informatiques destinés à l'administration publique (et des services informatiques universitaires), les autorités italiennes soulignent que l'Italie n'a pas introduit de mécanismes de marché en ce qui concerne les services informatiques fournis au ministère et aux universités. Elle n'utilise le marché (à travers la plate-forme Consip) que pour les services standards, c'est-à-dire les services non personnalisés, mis à disposition par l'intermédiaire de Consip. Ces services vont de la simple connectivité aux services cloud. Les services hautement spécialisés offerts par Cineca n'étaient pas disponibles via Consip.

(154) La plaignante affirme également que le lien entre l'activité et les fonctions essentielles ou de puissance publique doit être particulièrement étendu et intense. Les autorités italiennes ne sont pas d'accord avec l'interprétation donnée par la plaignante selon laquelle les moyens doivent être *uniques*, c'est-à-dire qu'il ne peut pas y avoir d'autres moyens pour exercer l'activité en question. Cela n'est pas conforme à la jurisprudence, qui semble associer la notion d'indissociabilité à celle de «caractère indispensable» des moyens pour pouvoir remplir une fonction, indépendamment de l'existence d'un marché et, donc, d'autres outils pouvant permettre l'exercice de la même fonction. Dans aucun des cas mentionnés par la plaignante, le service n'était l'unique moyen existant.

(155) L'Italie soutient que, dans l'affaire *HIS*, la Commission s'est référée à l'arrêt TenderNed et a expressément reconnu l'existence d'autres opérateurs sur le marché, mais que ces opérateurs «ne fournissent qu'une partie des prestations nécessaires dans le domaine des logiciels destinés aux établissements d'enseignement supérieur» ([101]). En l'espèce, selon l'Italie, il est impensable de confier la gestion des services informatiques destinés au ministère à des entités externes qui ne maîtrisent ni les règles et procédures de fonctionnement du ministère, ni la finalité pour laquelle le système est nécessaire. La conception d'applications spécifiques pour le ministère, par exemple pour la gestion des secteurs nationaux de la recherche scientifique et de l'éducation ou pour la distribution des fonds universitaires, nécessite des adaptations et des mises à jour continues, qui doivent être effectuées en temps utile. Une partie externe, à supposer même que l'on puisse en trouver une, devrait consacrer un temps considérable à l'étude des règles encadrant les procédures et les processus opérationnels, ce qui risquerait d'engendrer des retards imprévisibles. Le logiciel Cineca n'a rien de commun avec les applications génériques disponibles sur le marché, et il serait impossible de créer une plate-forme pour la gestion de tous les services hautement spécialisés en question. En ce sens, la fourniture du logiciel ne constitue pas un *intrant* du système éducatif, mais une condition de son fonctionnement.

(156) L'argument de la plaignante, selon lequel une activité non économique doit être exercée à titre gratuit ou, à tout le moins, en l'absence de contrepartie réelle, n'est pas déterminant. Cet argument n'a pas constitué, dans les affaires citées au considérant précédent (voir la *décision HIS*), un élément pertinent aux fins de la qualification des activités comme ayant un lien intrinsèque avec les missions essentielles.

([101]) Voir le considérant 126 de la décision HIS: «Même si des éléments indiquent que la passation électronique des marchés en cause n'a constitué qu'une contribution à la fourniture efficace de la prestation liée à l'exercice de missions de service public (voir le point 90 de l'arrêt), le Tribunal a constaté que le service fourni par TenderNed était indissociablement lié à la mission de service public concernée. Comme dans l'arrêt TenderNed, dans le cas d'espèce aussi, des acteurs du marché proposent une partie des services offerts par HIS GmbH. Dans l'arrêt TenderNed, le Tribunal a jugé que, grâce à l'utilisation de TenderNed, les autorités ont toutefois "[pu] au mieux gérer tout le processus de passation des marchés publics" (point 90 de l'arrêt); en outre, "les plates-formes commerciales existantes n'offraient pas les conditions de prix, de caractéristiques qualitatives objectives, de continuité et d'accès aux services rendus nécessaires pour remplir les objectifs d'intérêt général que lesdites autorités ont définis" (point 107 de l'arrêt). Cette argumentation peut être transposée intégralement au cas d'espèce. Selon plusieurs parties intéressées, aucun autre fournisseur de logiciels pour établissements d'enseignement supérieur n'offrait tout l'éventail des prestations fournies par HIS GmbH. La plaignante elle-même reconnaît que les prestataires privés ne fournissent qu'une partie des prestations nécessaires dans le domaine des logiciels destinés aux établissements d'enseignement supérieur.»

(157) Dans la *décision HIS*, la Commission a reconnu que la fourniture de logiciels personnalisés et de services connexes était liée à une mission d'intérêt public de l'État dans le domaine de l'enseignement supérieur ([102]). Les activités et le statut de HIS correspondent pleinement aux activités et au statut de Cineca par rapport au ministère et aux universités. Enfin, l'Italie rappelle le considérant 3 du règlement (UE) 2015/1589 du Conseil ([103]), selon lequel les cas de chevauchement doivent être traités de la même manière.

(158) En outre, rien n'empêche une entité d'exercer à la fois des activités économiques et des activités non économiques. En l'absence de subventions croisées d'activités économiques, le soutien à des activités non économiques ne constitue pas une aide d'État. Le fait que Cineca exerce des activités économiques n'empêche pas que ses activités «institutionnelles» puissent être considérées comme non économiques. L'arrêt du Consiglio di Stato, qui reconnaît que le code source du logiciel de Cineca est la propriété du consortium (voir le considérant 55) et qui attribue une valeur économique au produit de ce dernier, ne saurait être interprété comme signifiant que l'activité concernée est dissociable de l'activité «institutionnelle» de Cineca.

(159) Les autorités italiennes ne partagent pas l'avis de la plaignante selon lequel il doit exister des obligations légales imposant aux organismes publics «non seulement d'exercer certaines activités, mais également d'utiliser un moyen déterminé — un "*medium*" — pour les exercer» (voir le considérant 48). Selon l'Italie, ce n'est pas l'existence d'une obligation légale relative au «moyen» qui exclut la nature économique d'une activité donnée, mais plutôt le fait que cette activité soit exercée au profit d'une mission d'intérêt public essentielle. Le lien intrinsèque découle donc du fait que la mission d'intérêt public attribuée par la loi à l'organisme public ne peut être exercée sans l'outil fourni par le bénéficiaire. À l'instar de ce qui a été conclu dans la *décision HIS* ([104]), sans les services d'assistance informatique fournis par Cineca, l'État ne pourrait pas remplir sa mission et garantir le droit à l'enseignement supérieur inscrit dans la Constitution ([105]).

([102]) Le considérant 117 de la *décision HIS* est libellé comme suit: «Les activités de HIS GmbH en cause, en particulier la mise à la disposition des établissements d'enseignement supérieur de logiciels sur mesure et de services connexes, respectent l'exigence selon laquelle leur nature, leur objet et les règles qui leur sont applicables doivent se rattacher à l'activité non économique qu'exerce l'État dans le domaine de l'enseignement supérieur public, ainsi qu'il est exigé dans la jurisprudence pertinente».

([103]) Règlement (UE) 2015/1589 du Conseil du 13 juillet 2015 portant modalités d'application de l'article 108 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (JO L 248 du 24.9.2015, p. 9). Considérant 3: «[…] il y a lieu de pourvoir à l'application effective et uniforme de l'article 107 du TFUE dans l'ensemble de l'Union.»

([104]) Voir le considérant 68 de la *décision HIS*: «[…] le droit constitutionnel de libre accès à l'enseignement supérieur ne saurait être garanti sans une gestion informatisée efficiente des établissements d'enseignement supérieur, de sorte que la mission de l'État consacrée dans la loi fondamentale, à savoir garantir le bon fonctionnement du système d'enseignement supérieur au sens de l'article 12, paragraphe 1, premier alinéa, de ladite loi, ne pourrait pas être remplie».

([105]) L'Italie a fourni une liste des services d'assistance informatique qui, selon elle, permettent au ministère d'accomplir ses missions (principales fonctionnalités), ainsi que les bases juridiques de ces services. La liste des fonctionnalités comprend: 1) l'«Anagrafe Nazionale degli Studenti e dei Laureati» (NSAS, le registre national des étudiants et des diplômés), qui permet d'identifier tous les étudiants universitaires, d'évaluer l'efficacité des processus de formation universitaires, de promouvoir la mobilité des étudiants, d'identifier des incitations visant à favoriser la demande de services spécifiques destinés aux étudiants, de suivre et de soutenir l'expérience professionnelle des étudiants; 2) la «base de données de l'offre de formation», qui permet de publier les règlements didactiques des universités, d'activer des cursus et de fournir des informations sur l'offre de formation des universités; 3) «Universitaly», qui fournit toutes les informations sur les universités et les cursus, et permet ainsi aux futurs étudiants de choisir où et quoi étudier; 4) «Accesso programmato» (accès programmé), qui rassemble des informations permettant au ministère de planifier et d'organiser les tests d'accès nationaux à certaines filières, comme celle de médecine; 5) «ASN» (habilitation), pour l'évaluation et le recrutement du personnel enseignant; 6) «Proper», un programme de planification triennal pour le personnel universitaire; 7) «Dalia», une base de données nationale regroupant les données sur les carrières et les salaires du personnel universitaire; 8) une application de préparation uniforme des comptes, qui permet de collecter les informations budgétaires des universités; 9) un portail de comptabilisation du compte de résultat, qui fournit des éclaircissements interprétatifs sur les règles comptables; 10) «AFAM», pour le suivi de l'offre des enseignants, des contrats, des recrutements et des mobilités; 11) «Fondo per il finanziamento ordinario» (Fonds de financement ordinaire, FFO), pour le stockage de tous les paramètres relatifs à la distribution des FFO alloués aux universités; 12) Programmation triennale (PRO 3) pour la gestion de l'ensemble des informations nécessaires à la distribution des fonds aux universités, la programmation triennale des universités et leur accréditation, ainsi que pour l'évaluation ministérielle de la programmation triennale des universités; 13) «Projets de recherche présentant un intérêt significatif», en ce qui concerne les procédures de candidature et les rapports relatifs aux appels à projets de recherche d'intérêt national; 14) «REPRISE», le registre des pairs évaluateurs pour l'enregistrement d'experts scientifiques indépendants à des fins d'évaluation scientifique italienne; 15) Anagrafe nazionale della ricerca, le registre national de la recherche, qui rassemble toutes les informations relatives à la recherche financée. Les bases juridiques des principales fonctionnalités sont les suivantes: 1) loi n° 170 du 11 juillet 2003 et autres dispositions juridiques; 2) loi n° 127 du 15 mai 1997, article 17, paragraphe 95, point b), ultérieurement étendu par d'autres dispositions législatives; 3) loi n° 127 du 15 mai 1997, article 17, paragraphe 95, point b), et autres dispositions législatives; 4) loi n° 264 du 2 août 1999; 5) loi n° 240 du 30 novembre 2010, et dispositions législatives ultérieures; 6) loi n° 311 du 30 décembre 2004 (et dispositions législatives ultérieures, dont la loi n° 43 du 31 mars 2005); 7) décret législatif n° 29 du 3 février 1993; 8) loi n° 168 du 9 mai 1989, article 7, paragraphe 6, et autres dispositions législatives; 9) décret législatif n° 18 du 27 janvier 2012, article 9; 10) décret législatif n° 297 du 16 avril 1994 et autres dispositions législatives, dont le décret du président de la République n° 212 du 8 juillet 2005; 11) loi n° 537 du 24 décembre 1993; 12) loi n° 537 du 24 décembre 1993, article 5, paragraphe 1, décret du président de la République n° 25 du 27 janvier 1998 et décret-loi n° 7 du 31 janvier 2005, article 1er *ter*; 13) décret du président de la République n° 382 du 11 juillet 1980, article 65, paragraphe 1, loi n° 537 du 24 décembre 1993, article 5, paragraphe 4, et dispositions législatives ultérieures; 14) décret-loi n° 83 du 22 juin 2012, décret du président de la République n° 382 du 11 juillet 1980 et loi n° 168 du 9 mai 1989.

(160) Certaines dispositions imposent expressément au ministère l'obligation de réaliser certaines tâches au moyen de plates-formes informatiques. Par exemple, la loi nº 240 du 30 novembre 2010, article 16, paragraphe 3, point e), attribue au ministère la tâche de réglementer les délais et les modalités d'exécution des procédures d'habilitation et de définir les modalités informatiques permettant l'habilitation scientifique des enseignants. D'autres règlements obligent le ministère à enregistrer certaines données dans les systèmes informatiques ([106]).

(161) Il ressort de ce qui précède que Cineca a créé et géré, pour le ministère, de nombreuses bases de données interopérables, que ce dernier utilise dans le cadre de l'exercice de sa mission de service public. En l'absence d'une structure interne d'assistance informatique, Cineca a constamment assumé la tâche de développer les services informatiques et de les adapter aux fonctions spécifiques du ministère. Ces services ont été développés et adaptés au fil du temps, et ont été fournis par l'intermédiaire des différentes structures de Cineca, lesquelles reflètent l'organisation interne du ministère.

(162) La coopération avec Cineca a offert au ministère une flexibilité opérationnelle et lui a permis de répondre rapidement à l'émergence de nouveaux besoins. Les actes réglementaires impliquent souvent des actions difficiles à planifier et nécessitent des délais de mise en œuvre courts. La connaissance qu'a Cineca des procédures opérationnelles lui permet d'intervenir efficacement dans un contexte marqué par l'imprévisibilité et l'évolution des priorités et des plans. Cette maîtrise a permis au ministère de satisfaire à des exigences strictes en matière de continuité des activités, en limitant les perturbations liées à l'introduction ou au retrait progressif de réglementations. Cineca a fourni des solutions personnalisées grâce à sa connaissance du fonctionnement du ministère et des parties prenantes interagissant avec le ministère.

(163) Sans les services fournis par Cineca, le ministère ne pourrait pas remplir la plupart de ses fonctions, lesquelles sont intrinsèquement liées aux services d'assistance du consortium, qui ne peuvent être trouvés ailleurs. Le développement de services informatiques par un prestataire autre que Cineca entraînerait la suspension des fonctions publiques attribuées au ministère. Les besoins du ministère en matière de services informatiques n'étant pas standardisés, il n'existe pas sur le marché d'opérateurs capables, ou désireux, d'offrir leurs services dans ce domaine spécifique et complexe. Cela nécessiterait des investissements exceptionnels de la part du prestataire de services et entraînerait des coûts incalculables pour le ministère. En résumé, les activités de Cineca ne relèvent pas de la simple catégorie de la fourniture de services informatiques.

(164) En ce qui concerne l'arrêt de la juridiction nationale mentionné par la plaignante au considérant 45, l'Italie affirme qu'il est vrai que l'arrêt nº 6009/2018 du Consiglio di Stato a donné raison à la plaignante, en ce sens qu'il a conclu que l'Italie aurait dû signifier à la Commission les mesures mises à exécution en faveur de Cineca pour la fourniture des services informatiques au ministère, étant donné qu'elles constituaient des aides d'État. D'autres procédures, telles que celle ayant donné lieu à l'arrêt nº 10528/2019 du TAR Lazio, se sont en revanche conclues par une décision en faveur du ministère (voir le considérant 63 et la note de bas de page nº 45) ([107]).

(165) En outre, les affaires instruites par l'autorité italienne garante de la concurrence — plus particulièrement, l'affaire A490 «Procédure civile électronique» et l'affaire 1778 «Registre scolaire électronique», auxquelles la plaignante fait référence (voir le considérant 46) — sont dénuées de pertinence. Ces affaires concernent en particulier le comportement anticoncurrentiel des entités adjudicatrices visant à influencer le choix des clients sur les marchés en aval du marché sur lequel elles opèrent.

3.3.1.5.2. Avantage

(166) Les montants versés à Cineca pour la fourniture de services informatiques au ministère ne sauraient être assimilés à des subventions non remboursables. Ils constituent la contrepartie de services informatiques spécifiques et à haute valeur technologique.

([106]) Voir le décret-loi nº 105 du 9 mai 2003 (converti, après modifications, par la loi nº 170 du 11 juillet 2003), article 1er *bis*, et le décret du président de la République nº 382 du 11 juillet 1980, articles 63 et 64.

([107]) L'arrêt nº 10528/2019 du TAR Lazio a établi que la contribution d'un montant de 14 000 000 EUR allouée à Cineca pour les services fournis au ministère ne constitue pas une aide d'État, le ministère ayant démontré à suffisance de droit, sur la base des prix du marché, que le montant était économiquement raisonnable (section 3.3.1).

(167) Selon les autorités italiennes, les paiements visaient à rembourser les coûts supportés par Cineca pour la fourniture de ces services. Ils sont enregistrés par la Corte dei conti et font l'objet d'un contrôle par la Ragioneria generale dello Stato (l'Office général de la comptabilité de l'État) auprès du ministère de l'économie et des finances. Le niveau des paiements a été jugé approprié par les organismes nationaux chargés de vérifier l'adéquation économique des marchés publics de fournitures, à savoir l'AgID et la Corte dei conti. Ces paiements étaient généralement inférieurs aux coûts supportés par Cineca pour la fourniture des services au ministère.

(168) Depuis le début des années 2000, le MIUR considère Cineca comme une «entité interne» du ministère. Le consortium a effectivement acquis ce statut à la suite de sa réorganisation en 2016. Les prix des services informatiques ont fait l'objet d'une évaluation préalable de leur adéquation économique par le MIUR ([108]). En 2018, l'ANAC a inscrit Cineca ainsi que ses membres sur la liste des entités internes auxquelles les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices peuvent avoir recours. Le recours de la plaignante contre cette qualification devant le TAR Lazio a été rejeté (voir les considérants 63 et 164). Dans ces cas, le marché de référence est celui des accords internes analogues conclus entre des sociétés de services informatiques et des entités de l'administration publique. Les fournisseurs opérant dans d'autres «segments de marché», susceptibles d'être sélectionnés via la plate-forme Consip, ne sauraient constituer une référence pertinente, dès lors que les entreprises accessibles par son intermédiaire n'offrent pas un niveau équivalent de services tout compris.

(169) Ce n'est qu'après la mise en œuvre de la directive de 2014 sur les marchés publics ([109]) (article 192 du décret législatif n° 50 du 18 avril 2016) qu'il a été décidé de limiter la fourniture interne aux situations dans lesquelles l'évaluation de l'efficacité démontre l'existence d'une défaillance du marché, rendant nécessaire le recours à des fournisseurs internes.

(170) Selon les conclusions d'une étude de marché (l'«étude du professeur Corso» sur les services au MIUR) ([110]), la compensation des coûts liés à la fourniture de services informatiques au MIUR entre 2006 et 2018 a été nettement inférieure aux valeurs moyennes du marché ([111]). Si le ministère avait acquis ces services auprès de fournisseurs tiers, il aurait supporté, en moyenne, des dépenses annuelles supérieures de 2 000 000 EUR à celles engagées au cours de la même période ([112]).

(171) L'Italie a présenté un tableau reprenant les recettes provenant des paiements reçus par Cineca pour les services informatiques fournis au ministère (voir le tableau au considérant 209). Ce tableau montre qu'à la fin de la période 2006-2014, les recettes (considérées «cumulativement») s'élevaient à – 208 000 EUR, bien que les paiements aient dépassé les coûts en 2006, 2007, 2008, 2009, tout comme en 2013 et 2014 ([113]). L'Italie a également déclaré que les montants dus pour les services fournis au cours de la période 2015-2017 n'ont pas encore été versés. Pour les années à partir de 2018, les paiements ont été effectués sur la base des déclarations.

([108]) L'Italie explique que le MIUR a effectué un certain type d'analyse ex ante même avant 2016, sur la base des différentes dispositions juridiques alors en vigueur. Ces dispositions permettaient, notamment en cas de circonstances imprévues, de faire appel à des fournisseurs préexistants déjà sélectionnés, tels que Cineca, afin de leur sous-traiter de nouveaux services consistant en la reproduction de prestations antérieurement fournies. L'attribution des services reposait ainsi, tout d'abord, sur la vérification que, d'un point de vue des fonctionnalités techniques, l'ensemble des services fournis par Cineca offraient des avantages en termes d'efficacité et de qualité de gestion qui n'auraient pu être atteints par d'autres moyens, et qu'ils étaient économiquement viables. Lors de l'évaluation de l'adéquation, les coûts des solutions proposées par Cineca ont été comparés aux coûts de remplacement des produits selon la méthode du coût total de propriété. Cette approche, qui prend en compte l'ensemble du cycle de vie du bien ou service à acquérir, permet d'estimer l'ensemble des coûts directs et indirects.

([109]) Directive 2014/24/UE.

([110]) Étude commandée par Cineca au professeur Mariano Corso (École de gestion de l'université polytechnique de Milan). Étant donné l'absence d'un véritable «marché» pour les services informatiques fournis par Cineca au ministère, les valeurs de référence utilisées dans l'étude étaient hypothétiques et s'appuyaient essentiellement sur les références de marché fournies par ASSINTER ainsi que sur les références internationales mises à disposition par l'*International Software Benchmarking Standards Group* (ISBSG).

([111]) À l'exception des années 2006 à 2008, durant lesquelles les paiements à Cineca pour les services informatiques fournis au ministère ont été légèrement supérieurs aux valeurs du marché, la différence entre les valeurs de marché des services et les montants perçus par Cineca à titre de compensation n'a cessé d'augmenter à partir de 2009. En ce qui concerne les subventions pour ces services — qui ont été, pendant plusieurs années, nettement inférieures aux niveaux du marché —, l'étude du professeur Corso souligne des niveaux de productivité bien plus élevés, rendus possibles par une connaissance approfondie du milieu ministériel et une solide expérience en matière de ressources. CINECA parvient ainsi à optimiser le travail nécessaire à la fourniture de services de développement, de maintenance et d'assistance.

([112]) Il convient de noter que, dans l'ensemble, les prix ont été non seulement inférieurs aux valeurs de marché, comme le montre l'étude du professeur Corso, mais aussi inférieurs aux coûts du service.

([113]) L'Italie a expliqué que les paiements effectués en 2013, 2014 et 2015 étaient supérieurs aux coûts en raison de l'intégration, dans Cineca, de deux fournisseurs publics supplémentaires de services informatiques (voir le considérant 10) ainsi que du développement de nouveaux services informatiques rendus nécessaires par les nouvelles fonctions prévues par la loi n° 240 du 30 novembre 2010.

(172) Concernant l'argument de la plaignante selon lequel une déclaration aurait systématiquement dû être élaborée et transmise au ministère (voir le considérant 59), les autorités italiennes précisent que cette obligation n'a été introduite qu'après 2016. L'absence de déclarations avant 2015 ne signifie pas qu'aucune analyse ex ante des paiements dus à Cineca pour les services fournis n'a été effectuée. Les montants à verser ont toujours été quantifiés par le ministère sur la base des coûts supportés par Cineca pour la prestation des services. Les paiements ont toujours été vérifiés en détail par le ministère et les services ont toujours été spécifiés dans les différents ordres de paiement. Faute d'un marché pertinent, les paiements ont été déterminés sur la base des coûts supportés par Cineca ainsi que de la qualité et de la quantité des services fournis.

3.3.1.5.3. Absence de distorsion de la concurrence

(173) Selon les autorités italiennes, dans la décision d'ouvrir la procédure, il est affirmé à tort (aux considérants 31, 104 et 105) que les services informatiques fournis par Cineca au ministère faussent la concurrence, au motif qu'il existerait des obligations ou des contraintes techniques d'interopérabilité entre les services informatiques du ministère et ceux des universités, contraignant tant le ministère que les universités à recourir aux services de Cineca.

(174) Il n'existe pas de telles contraintes techniques. Les données d'entrée saisies par les universités dans les bases de données ministérielles — réalisées par Cineca — peuvent être transférées via des applications informatiques que les universités peuvent également se procurer auprès d'autres acteurs du marché.

(175) Comme le souligne la plaignante, les services informatiques universitaires des concurrents sont souvent utilisés parallèlement aux produits Cineca, et il n'y a aucune difficulté à acheter certains composants logiciels auprès d'autres fournisseurs. Certaines universités se tournent vers d'autres fournisseurs, dont la plaignante (voir le considérant 69). Compte tenu de ce qui précède, l'affirmation figurant dans la décision d'ouvrir la procédure, selon laquelle Cineca pourrait vendre des services qu'elle ne serait normalement pas en mesure de vendre, doit être considérée comme erronée.

3.3.1.6. Services aux universités

3.3.1.6.1. Activité économique

Les activités de Cineca sont indissociables de l'exercice des fonctions essentielles des universités

(176) Comme indiqué au considérant 113 de la décision d'ouvrir la procédure, les universités remplissent une fonction essentielle de l'État lorsqu'elles dispensent et organisent l'enseignement public supérieur.

(177) Selon les autorités italiennes (et comme le confirment les 58 réponses que le ministère a reçues des universités dans le cadre d'un questionnaire concernant les questions soulevées dans la décision d'ouvrir la procédure), Cineca offre aux universités un large éventail de services pour répondre à tous leurs besoins en matière de services informatiques. Les entreprises ont pu accéder au marché des services informatiques universitaires à partir des années 2000 environ, et les universités ont la possibilité d'obtenir ces services auprès de concurrents de Cineca. Toutefois, les services offerts par les concurrents ne couvrent que certains aspects spécifiques des besoins des universités en matière de services informatiques. Il est donc tout à fait compréhensible que les universités aient tendance à choisir un prestataire offrant un service complet et intégré, plutôt qu'un prestataire offrant uniquement des services dans certains domaines spécifiques.

(178) Selon les autorités italiennes, les universités affirment que les services fournis par Cineca ne constituent pas une activité économique, compte tenu de leur lien intrinsèque avec l'exercice des fonctions essentielles qu'elles exercent. Les universités font valoir que les solutions informatiques fournies par Cineca sont, par nature, indispensables à l'organisation et à la gestion des activités administratives liées à l'enseignement supérieur public, ainsi qu'aux activités de recherche qui s'inscrivent dans le cadre du système universitaire.

(179) Les universités collaborent avec le ministère dans l'exécution de ces fonctions essentielles et, en 1967, elles ont approuvé la création du consortium, chargé de fournir les services informatiques nécessaires à l'accomplissement des missions fondamentales qui leur ont été confiées: le consortium «constitue l'outil organisationnel spécialisé, spécialement créé et œuvrant pour l'exercice des activités […] visées à l'article 3», lequel dispose que «[l]'objectif principal du consortium est de réaliser des services informatiques innovants au bénéfice de ses membres, afin de les rendre plus efficaces et modernes, de la manière la plus économiquement avantageuse possible, par la valorisation de technologies et le partage des objectifs de développement» (article 1[er], paragraphe 2, des statuts du consortium).

(180) L'Italie soutient également que Cineca ne peut pas non plus être qualifié d'entreprise. Il s'agirait plutôt d'une structure interne au système d'enseignement supérieur ou d'une structure interne chargée de produire et de gérer les services HPC et informatiques essentiels à l'université et au système de la recherche.

(181) Pour le compte des universités, Cineca a d'abord développé des services liés à des activités de calcul avancé à des fins de recherche. Au fil du temps, des systèmes informatiques supplémentaires, adaptés aux besoins spécifiques des universités, ont été ajoutés pour leur permettre de remplir leurs fonctions essentielles, notamment:

a) la gestion des inscriptions, du parcours scolaire des étudiants et de la délivrance des diplômes;

b) la gestion de la conception de l'offre de formation liée à l'accréditation;

c) la gestion des activités postuniversitaires (activation de cours de doctorat et de spécialisation);

d) la gestion des procédures d'admission du personnel universitaire;

e) la gestion comptable de l'administration et des projets de recherche;

f) la gestion juridique et économique des carrières du personnel universitaire et administratif (paiement des salaires, cotisations, etc.);

g) la collecte de la production scientifique du personnel universitaire;

h) la gestion documentaire et l'enregistrement des actes administratifs afin de garantir le respect des dispositions réglementaires.

(182) Ces services pourraient, en théorie, être trouvés sur le marché. Ils sont toutefois interconnectés avec le fonctionnement des universités et, donc, essentiels à ce dernier. Selon les autorités italiennes, les universités ont également indiqué que le service offert par Cineca est le seul système complet et intégré de gestion de leurs fonctions institutionnelles essentielles (voir le considérant précédent). Ce système couvre près de 100 % des besoins du secteur et permet une maintenance technique et «réglementaire» constante des plates-formes, grâce à la mise à jour continue des systèmes sur la base des besoins des autres membres du consortium. Par ailleurs, il existe un organe consultatif composé des directeurs du système d'information des universités membres du consortium, qui est chargé d'examiner les problématiques technologiques. Le personnel enseignant contribue également à l'élaboration de produits et de services. Par conséquent, les services sont développés de manière intégrée avec la contribution conjointe de Cineca et des universités, ce qui permet de parvenir à un niveau d'efficacité impossible à atteindre par leur acquisition sur le marché. Les universités utilisant les services fournis par des opérateurs autres que Cineca ont également confirmé qu'aucun autre acteur du marché n'est en mesure d'offrir tous les services que propose Cineca.

(183) Les bases juridiques comprennent notamment: la loi nº 341 du 19 novembre 1990 définissant la structure des systèmes d'enseignement supérieur et les conditions de délivrance des diplômes universitaires; la loi nº 264 du 2 août 1999 réglementant l'accès aux cursus universitaires à numerus clausus; les décrets ministériels nº 509 du 3 novembre 1999 et nº 270 du 22 octobre 2004 fixant les règles relatives à l'autonomie pédagogique des universités et introduisant le système des crédits de formation; les décrets ministériels nº 130 du 10 août 2017 et du 16 septembre 2016 (et lois antérieures) portant sur la gestion des études postuniversitaires; la loi nº 240 du 30 décembre 2010, le décret législatif nº 49 du 29 mars 2012, le décret ministériel nº 159 du 12 juin 2012 et le décret législatif nº 102/2001; la loi nº 168 du 9 mai 1989, et autres dispositions législatives.

3.3.1.6.2. Imputabilité

(184) L'Italie ne partage pas la conclusion préliminaire figurant dans la décision d'ouvrir la procédure, selon laquelle «[l]a présence du MIUR et des représentants des universités italiennes au sein du conseil d'administration de Cineca pourrait indiquer que l'État a influencé la décision des universités italiennes d'acheter ou non les systèmes informatiques de Cineca» et qu'«[e]n outre, les universités ont utilisé le logiciel de Cineca pour accéder aux financements publics» (considérant 124 de la décision). Cette conclusion préliminaire est corroborée par l'affirmation, rapportée par l'Italie, selon laquelle l'interopérabilité du logiciel universitaire et du logiciel du ministère permet aux universités d'obtenir plus facilement des financements.

(185) Or, selon l'Italie, en vertu de la loi nº 168 du 9 mai 1989 ([114]), les universités jouissent d'une pleine autonomie sur les plans pédagogique, scientifique, organisationnel, financier et comptable. Elles peuvent disposer de ressources propres, notamment les contributions versées par les étudiants ou par des tiers. Par conséquent, les ressources versées à Cineca pour ses services ne proviennent que partiellement de l'État. En outre, les universités ont confirmé que, tant avant qu'après l'entrée en vigueur de la loi de «sauvetage de Cineca», le choix de Cineca en tant que fournisseur a été opéré librement, sans obligation ni influence de la part de l'État. Il a également été confirmé que l'octroi de financements aux universités n'est pas lié à leur choix d'un prestataire de services informatiques, mais repose sur des critères objectifs fixés par le ministère, tels que la taille de l'université et de sa population étudiante et la production scientifique.

(186) Les universités qui recourent aux services de Cineca ont confirmé, selon les autorités italiennes, que leur choix n'a pas été imposé par le ministère, mais résulte de leur décision d'adhérer au consortium et d'utiliser ses services. Le choix de Cineca en tant que prestataire de services n'est pas imputable à l'État, qui agirait par l'intermédiaire des universités. Par ailleurs, les universités elles-mêmes ont précisé que les tarifs payés à Cineca pour les services informatiques découlent d'une grille tarifaire fixée au niveau du consortium (déterminée sur la base de paramètres définis), qui comprend les coûts d'assistance et de maintenance évolutive. Les activités de personnalisation sont quantifiées sur la base de barèmes tarifaires couvrant les coûts engagés. Ces éléments sont également susceptibles d'infirmer la constatation de l'imputabilité à l'État, dans la mesure où ce n'est pas lui qui détermine les tarifs.

(187) Comme indiqué dans la décision d'ouvrir la procédure elle-même, certaines universités ont décidé d'acquérir des services informatiques auprès d'opérateurs autres que Cineca et n'ont eu aucun problème d'accès au financement. Elles sont parfaitement en mesure de communiquer avec le système d'information du ministère. Si l'État italien avait voulu contraindre les universités à utiliser Cineca comme fournisseur, il aurait demandé au consortium de développer un système pour l'ensemble du secteur de l'éducation et l'aurait payé directement. Or le ministère fait l'inverse: il paie les coûts de fonctionnement directement aux universités, qui peuvent gérer librement les financements, ce qui leur laisse la liberté de décider d'utiliser les services de Cineca ou d'autres prestataires.

([114]) «Les universités sont dotées de la personnalité juridique et, en vertu de l'article 33 de la Constitution, jouissent d'une autonomie sur les plans pédagogique, scientifique, organisationnel, financier et comptable; elles disposent d'une organisation propre régie par leurs statuts et règlements». Le caractère autonome des universités d'État a également été confirmé par des décisions de justice italiennes, qui ont établi que les salariés des universités ne sont pas des fonctionnaires publics. Voir, par exemple, l'arrêt nº 10700 du 10 mai 2006 de la Corte di cassazione.

(188) La position de la plaignante, selon laquelle la jurisprudence Stardust Marine aux fins de la détermination de l'imputabilité (voir les considérants 78 et suivants) n'est pas applicable en l'espèce, doit être considérée comme erronée. On peut déduire de la jurisprudence ([115]) que les critères Stardust sont applicables par analogie dans l'analyse de l'imputabilité dans le cas d'organismes publics dotés «d'une autonomie, y compris s'agissant de la gestion de [leurs] fonds, par rapport aux interventions des pouvoirs publics». On ne voit pas non plus pourquoi l'application des critères Stardust Marine serait différente en ce qui concerne les activités d'organismes de droit public distincts de l'État ([116]). L'Italie soutient que, pour établir l'imputabilité, il serait nécessaire de démontrer, au cas par cas, l'implication de l'État dans la décision de sélectionner Cineca en tant que prestataire de services informatiques.

3.3.1.6.3. Avantage

(189) L'Italie ne partage pas les conclusions préliminaires énoncées au considérant 132 de la décision, où il est indiqué que «[d]ans la mesure où l'État a influencé le comportement d'achat des universités en faveur de Cineca, ce dernier a pu vendre des services informatiques qu'il n'aurait pas été en mesure de vendre sans l'intervention de l'État, ce qui lui a conféré un avantage».

(190) Les autorités italiennes soutiennent que les bénéficiaires effectifs du paiement étaient les membres du consortium, qui n'ont contribué qu'aux coûts nécessaires à la production des services, qu'ils auraient autrement dû développer eux-mêmes.

(191) S'agissant de l'application d'une procédure de mise en concurrence, à savoir le recours à une procédure de marché public appropriée, l'Italie souligne qu'elle a rendu la procédure de sélection de Cineca (véritable fournisseur interne au sens de la législation italienne) encore plus rigoureuse que ne le requiert la législation de l'Union en matière de marchés publics. Cela s'explique par le fait que l'article 192, paragraphe 2, du décret législatif n° 50 du 18 avril 2016 impose une évaluation préalable approfondie de l'adéquation économique avant qu'une attribution *in-house* à Cineca puisse être autorisée. La législation de l'UE (article 12, paragraphe 3, de la directive 2014/24/UE) prévoit une équivalence substantielle entre les différentes procédures d'attribution de services d'intérêt public à l'administration publique.

(192) L'Italie a également expliqué que les universités ont systématiquement procédé à une évaluation préalable des avantages de l'implication de Cineca dans les services informatiques en examinant la possibilité de produire les mêmes résultats en interne et en comparant ensuite les fonctionnalités et les caractéristiques des services de Cineca à celles des offres des concurrents ([117]).

([115]) Voir l'arrêt du Tribunal du 19 mars 2019, Italie/Commission «Banca Tercas», affaires jointes T-98/16, T-196/16 et T-198/16, ECLI:EU:T:2019:167, point 67: «Lorsque [l'entité ayant accordé l'aide en cause] est dotée […] d'une autonomie, y compris s'agissant de la gestion de ses fonds, par rapport aux interventions des pouvoirs publics et aux finances publiques, […], la Commission est soumise […]à une obligation d'autant plus significative de préciser et d'étayer les raisons qui lui permettent de conclure à un contrôle public sur les ressources utilisées et à l'imputabilité des mesures à l'État […]». L'Italie (en l'espèce, Cineca) ajoute que l'imputabilité aux universités d'État ne saurait pas non plus être fondée sur la qualification de celles-ci d'«émanations de l'État italien», étant donné que cette notion a été développée pour permettre aux justiciables d'invoquer des dispositions inconditionnelles et suffisamment précises d'une directive, non transposée ou non correctement transposée, à l'encontre d'organismes ou d'entités soumis à l'autorité ou au contrôle de l'État ou disposant de pouvoirs exorbitants par rapport à ceux qui résultent des règles applicables dans les relations entre particuliers. La notion ne saurait donc être étendue à la question de l'imputabilité.

([116]) Contrairement à l'argument avancé par la plaignante au considérant 81, selon lequel les universités sont des organismes publics non économiques pleinement conformes à la notion d'«*administration publique*», les universités sont définies comme des entités au sein de l'administration publique. Dès lors, elles ne soutiennent pas l'État, mais sont des entités autonomes dotées de prérogatives propres qui leur sont conférées par la Constitution. Dans son arrêt n° 10700 du 10 mai 2006, la Corte di cassazione a relevé que «[l]es universités ne [fonctionnent] pas comme des organes ou des administrations de l'État, et que […] les enseignants et les chercheurs ne sont plus des fonctionnaires publics, mais des salariés de l'entité "université"». L'Italie soutient en outre que l'article 2, paragraphe 1, de la loi n° 240 du 30 septembre 2010 prévoit l'obligation, pour les universités, de modifier leurs statuts et de se doter d'enseignants et d'autres membres du personnel conformément au principe d'autonomie par rapport à l'État.

([117]) L'Italie explique que, à l'instar du MIUR (voir la note de bas de page n° 108), les universités d'État ont effectué, même avant 2016, un certain type d'analyse ex ante fondée sur les différentes dispositions juridiques alors en vigueur. Ces dispositions permettaient, notamment en cas de circonstances imprévues, de faire appel à des fournisseurs préexistants déjà sélectionnés, tels que Cineca, afin de leur sous-traiter de nouveaux services consistant en la reproduction de prestations antérieurement fournies. L'attribution des services reposait ainsi, tout d'abord, sur la vérification que, d'un point de vue des fonctionnalités techniques, l'ensemble des services fournis par Cineca offraient des avantages en termes d'efficacité et de qualité de gestion qui n'auraient pu être atteints par d'autres moyens, et qu'ils étaient économiquement viables. Lors de l'évaluation de l'adéquation, les coûts des solutions proposées par Cineca ont été comparés aux coûts de remplacement des produits selon la méthode du coût total de propriété. Cette approche, qui prend en compte l'ensemble du cycle de vie du bien ou service à acquérir, permet d'estimer l'ensemble des coûts directs et indirects.

(193) L'Italie a fourni un rapport technique (voir les considérants 318 et suivants): une expertise du professeur Corso indiquant la valeur des services informatiques fournis par Cineca aux universités, répartis en trois composantes, et les comparant aux prix du marché pour la période 2004-2018 ([118]). Le rapport présente les données relatives à deux des trois sous-segments (les «services d'application» et les «autres services», mais pas les «services d'hébergement» ([119])). Les recettes de Cineca, c'est-à-dire les sommes reçues à titre de compensation pour les services en question, ont été inférieures aux prix du marché pendant la plupart des années entre 2004 et 2019. En outre, l'AgID a certifié la cohérence économique des valeurs associées à la composante «infrastructure». S'agissant du troisième sous-segment, les «autres services» (c'est-à-dire les projets et les conseils), l'expertise montre que l'offre de Cineca était conforme à la valeur de marché.

(194) Sur cette base, les services offerts par Cineca représentaient la solution la plus complète et la plus rentable pour les services informatiques universitaires parmi celles proposées sur le marché.

3.3.1.7. Les mesures constituent une aide existante

(195) L'Italie fait également valoir que, même si les mesures en cause devaient être qualifiées d'aide d'État, il s'agirait d'une aide existante au sens de l'article 1er, point b), v), du règlement (UE) 2015/1589 ([120]). En d'autres termes, les mesures représenteraient une aide existante dans la mesure où l'Italie peut établir qu'elles ne constituaient pas une aide au moment de leur mise en vigueur, mais qu'elles sont devenues une aide en raison de l'évolution du marché intérieur et sans avoir été modifiées par l'État membre. Ces mesures bénéficient d'une protection légale tant que la Commission n'a pas constaté leur incompatibilité avec le marché intérieur et ordonné l'adoption de mesures utiles, tournées vers l'avenir ([121]).

(196) L'Italie soutient qu'au moment de la création de Cineca en 1967, il n'existait pas de marché des services informatiques destinés aux universitaires ou à l'administration publique. Les deux marchés ont commencé à se développer dans les années 1980. Selon l'Italie, les mesures n'ont pas été modifiées dans leur substance, puisqu'aucun changement significatif susceptible d'affecter la substance même des mesures n'est intervenu quant à la nature et à la source du financement ministériel, à la base juridique, à l'objectif du financement ou à la catégorie des bénéficiaires. Les mesures sont donc conformes aux paramètres de la «modification substantielle» tels que définis par la jurisprudence ([122]).

3.3.1.8. Absence de subvention croisée résultant des montants payés à Cineca

(197) Dans la décision d'ouvrir la procédure, la Commission a indiqué son intention d'examiner si le financement public des activités HPC non commerciales/institutionnelles ainsi que des services informatiques fournis au ministère avait pu donner lieu à des subventions croisées au bénéfice des activités commerciales de Cineca [voir le considérant 78, point c), de la décision d'ouvrir la procédure].

([118]) Étude du professeur Mariano Corso, intitulée «Notes sur la valorisation des services fournis par CINECA à l'ancien MIUR», du 15 avril 2021.

([119]) Un service d'hébergement d'infrastructure offre une combinaison de solutions informatiques telles que le développement web, l'hébergement de sites web et le courrier électronique, les infrastructures et l'application via l'internet.

([120]) Règlement (UE) 2015/1589. Article 1er, point b), v): «on entend par […] "aide existante" […]toute aide qui est réputée existante parce qu'il peut être établi qu'elle ne constituait pas une aide au moment de sa mise en vigueur, mais qui est devenue une aide par la suite en raison de l'évolution du marché intérieur et sans avoir été modifiée par l'État membre. Les mesures qui deviennent une aide à la suite de la libéralisation d'une activité par le droit de l'Union ne sont pas considérées comme une aide existante après la date fixée pour la libéralisation».

([121]) Décision (UE) 2020/391, considérants 83 et 142.

([122]) Arrêt du Tribunal du 30 avril 2002, Government of Gibraltar/Commission, affaires jointes T-195/01 et T-207/01, ECLI:EU:T:2002:111, point 111.

(198) Selon les autorités italiennes, Cineca a changé de méthode comptable à partir de 2004. Dans un document présenté en octobre 2019, l'Italie a expliqué qu'entre 2004 et 2006, Cineca avait utilisé un système de comptabilité financière fondé sur une logique de postes de dépenses, qui assurait un équilibre entre les ressources acquises et les dépenses correspondantes. En revanche, à partir de 2006, les états financiers de Cineca ont été établis selon les principes de la comptabilité des ressources économiques. Ce système permettait d'enregistrer les coûts et les recettes par nature, c'est-à-dire en les ventilant en fonction de la cause économique de l'événement qui les a produits. En outre, à partir de 2006, Cineca a commencé à appliquer des «procédures de comptabilité analytique/contrôle de gestion» en s'appuyant sur des outils informatiques de plus en plus sophistiqués qui garantissaient une affectation correcte et précise des coûts et des recettes aux différents domaines d'activité, à savoir: 1) les services HPC, 2) les services fournis au ministère, 3) les services fournis aux universités d'État et 4) les activités économiques (en ce qui concerne les recettes), le personnel, les amortissements et les fournisseurs tiers (en ce qui concerne les coûts). Dans le cadre de ce système, les contributions reçues par Cineca pour les services informatiques fournis servaient à couvrir les coûts de production de ces services, alors que les contributions reçues pour les activités non commerciales étaient destinées à couvrir les coûts de fonctionnement correspondants. Les recettes tirées des activités économiques étaient également utilisées pour couvrir leurs coûts. Ce système permettait donc d'exclure totalement l'utilisation des fonds publics à d'autres fins que celles pour lesquelles ils avaient été alloués. Cette conclusion a été confirmée par l'arrêt n° 6009/2018 du Consiglio di Stato (relatif à la contestation du soutien aux activités HPC non commerciales/institutionnelles et aux services au MIUR de 2015) ([123]).

(199) Dans une communication d'octobre 2019 (voir la référence au considérant 198), l'Italie avait déjà fourni une description de sa méthode de répartition des coûts, en présentant la «procédure de comptabilité analytique» comme un système organisé autour de centres de profit, de centres de coût et de commandes, répartis selon les unités opérationnelles de premier niveau de la structure organisationnelle du consortium. Ce système visait à déterminer la «marge sur coûts variables», c'est-à-dire les «coûts directs». Il s'agissait d'un «système de contrôle de type coûts directs» qui ne prévoyait que l'imputation des coûts directs aux centres de profit. Le modèle de coûts directs est largement utilisé et permet de déterminer la marge sur coûts variables sur la base d'une comparaison entre les coûts et les recettes ([124]).

(200) En 2015, une nouvelle procédure de comptabilité analytique a été mise en place, qui a permis une classification plus détaillée des recettes et une augmentation significative de la part des coûts directement imputables aux centres de profit, aux centres de coût et aux contrats. En outre, la répartition des coûts entre les différentes unités organisationnelles/centres de profit a également été étendue aux coûts indirects. Le nouveau système a donc été caractérisé par le passage de la logique de la «marge sur coûts variables» à celle du «coût complet». Le basculement d'un modèle de «coûts directs» vers un modèle de «coût complet» a réduit au minimum la marge d'appréciation typique des processus d'imputation des coûts communs sur une base indirecte.

(201) Depuis 2016, la procédure de comptabilité analytique de Cineca, qui permet de déterminer les coûts des différents domaines d'activité, impute les coûts et les recettes aux unités organisationnelles de premier niveau, à savoir les «unités opérationnelles» et les «structures d'assistance». Ces unités organisationnelles constituent les centres de profit et de coût.

([123]) Voir le point 1.4 de l'arrêt selon lequel: «[l]es états financiers annuels de l'entité concernée peuvent constituer une preuve de l'allocation correcte des coûts, des financements et des revenus. Sur ce point également, il y a lieu de considérer qu'il a été démontré à suffisance de droit que Cineca utilise une comptabilité analytique en mesure de séparer et de détailler les différentes activités primaires du consortium, par centre de coût (affectation) et par type/nature de recettes et de coûts, ainsi que par département d'entreprise. Cette méthode est conforme aux nombreuses dispositions statutaires et réglementaires qui imposent la séparation comptable entre les activités à caractère économique et les activités de nature non économique (voir l'article 15, paragraphe 3, des statuts ainsi que le règlement de Cineca du 27 mars 2015, "aux fins de la réglementation de l'organisation et de la gouvernance des activités internes"). Le respect de la séparation comptable ressort également de la déclaration faite par Cineca au MIUR pour l'année 2015.» Dans son arrêt n° 10528/2019 du 19 juillet 2019, le TAR Lazio a conclu que, dans la déclaration de 2018 relative aux services fournis au ministère et aux activités HPC non commerciales/institutionnelles, «Cineca a […] démontré à suffisance de droit que les activités [HPC] en question [faisaient] l'objet d'une forme de comptabilité et d'établissement de comptes séparés». Voir point 3.2 de l'arrêt.

([124]) Dans la décision d'ouvrir la procédure (voir le considérant 73), l'Italie a expliqué que ces systèmes de contrôle se caractérisaient également par un système de séparation comptable entre les unités opérationnelles susmentionnées, avec la seule particularité que la quote-part des coûts indirects et/ou des coûts généraux, au lieu d'être directement attribuée aux unités organisationnelles, était répercutée sur les unités opérationnelles sur la base de paramètres et de clés de répartition spécifiquement définis.

(202) Les unités organisationnelles de premier niveau comprennent les unités opérationnelles («Université», «HPC», «MIUR», «Santé et administration publique») et les unités organisationnelles d'assistance, notamment «Fonction DSET» (Systèmes et technologies à l'appui des fonctions des unités opérationnelles), «Infrastructures pour les services généraux», «Fonctions administratives» et «Direction générale». Les coûts directs de production sont directement affectés aux activités déclarées par les unités opérationnelles: il s'agit des coûts de personnel ainsi que des coûts de services tiers connexes, tels que les dépenses d'électricité et les amortissements. Ces coûts sont directement affectés aux commandes des centres de coût pour les services du secteur d'activité concerné. Les coûts de personnel (salaires) sont calculés sur la base des relevés d'heures de travail (temps et valeur). Certains coûts de personnel et certains coûts de services tiers et d'amortissement de la «Fonction DSET» sont également ajoutés sur la base des relevés d'heures de travail et des contrats. Les coûts généraux indirects se réfèrent aux coûts des structures d'assistance. Les coûts indirects liés à ces structures — en termes de main-d'œuvre, de services tiers, d'entretien d'installations et de bâtiments, de services collectifs et d'amortissement — sont imputés aux centres de coût des unités opérationnelles sur la base de clés de répartition spécifiquement définies par les structures d'assistance en fonction des capacités et des ressources allouées à chaque unité.

— Dans le cas de la «Fonction DSET», les coûts sont imputés aux «services d'infrastructure», dont le mode d'utilisation est la «machine virtuelle», qui se compose de services de stockage, de services de connectivité et de services de gestion de systèmes. Ici, la clé de répartition est le facteur d'utilisation, c'est-à-dire la capacité d'utilisation attribuable à un contrat.

— Les coûts indirects du soutien administratif des fonctions «administratives» sont déterminés sur la base de la part de personnel affectée aux différentes unités opérationnelles.

— Les coûts indirects relatifs aux fonctions «administratives» et à la «Direction générale» sont déterminés sur la base du nombre de personnes pouvant être affectées aux différentes unités opérationnelles.

— Les coûts indirects des «Services généraux» sont calculés en deux temps. Dans un premier temps, les coûts sont répartis en fonction de la superficie (en m^2) occupée par les racks (la structure porteuse accueillant les modules matériels) selon le pourcentage attribué aux différentes unités opérationnelles. Dans un deuxième temps, les coûts non directement imputables aux différentes unités opérationnelles,tels que les coûts de personnel, d'amortissement, de services collectifs, de nettoyage et de sécurité, sont déterminés au prorata de la superficie occupée par les différentes unités. Les coûts des installations de sécurité sont répartis sur la base des kilowatts, et les coûts résiduels, sur la base du nombre de personnes employées dans les différentes unités.

(203) Il convient également de garder à l'esprit que les services fournis au MIUR, d'une part, et les activités de calcul à haute performance (HPC), d'autre part, sont deux unités opérationnelles distinctes, qui sont donc séparées des coûts et des recettes liés aux autres activités.

(204) L'Italie a expliqué que la comptabilité est également soumise à des procédures d'audit. Tous les états financiers sont vérifiés par le collège des commissaires aux comptes de Cineca, dont les membres sont désignés comme suit: un membre du ministère de l'université et de la recherche, en accord avec le ministère de l'éducation, un membre du ministère de l'économie et des finances et un membre de l'assemblée du consortium de Cineca. Cineca est soumise au contrôle de la Corte dei conti, lequel couvre l'ensemble de la gestion financière du consortium et dont les conclusions sont communiquées au Parlement. En outre, les états financiers du consortium font l'objet d'une certification indépendante par la société Deloitte S.p.A ([125]). En ce qui concerne le versement de la contribution annuelle pour les services informatiques fournis par Cineca au ministère (contribution fixée par décret ministériel, à savoir par le FFO ([126])), ce paiement en faveur de Cineca était soumis à un enregistrement ex ante par la Corte dei conti et à une vérification par la Ragioneria generale dello Stato, qui relève du ministère de l'économie et des finances ([127]). Pour chaque année de la période 2006-2019, les états financiers ont été examinés, du point de vue de leur légitimité, par lesdits organismes, qui ont conclu à leur pleine conformité avec les lois applicables.

([125]) Les déclarations économiques relatives aux projets financés par l'Union européenne sont établies conformément aux lignes directrices propres à chaque appel à projets, sont accompagnées d'un certificat d'audit émis par un certificateur externe et font l'objet de contrôles par sondage effectués par la Commission européenne elle-même. Le risque de subventions croisées est également écarté grâce à l'adoption par Cineca d'un système de comptabilité analytique qui, combiné au contrôle des commissaires aux comptes, de l'assemblée du consortium (lors de l'approbation des états financiers) et de la Corte dei conti (Cineca étant une entité normalement financée par des ressources publiques), a permis de séparer clairement les coûts et les recettes des activités non économiques et ceux des activités commerciales.

([126]) Depuis 2019,la compensation n'est plus attribuée par décret ministériel.

([127]) L'article 5, paragraphe 1, du décret législatif n° 123 du 30 juin 2011 dispose: «Tous les actes ayant une incidence financière sur le budget de l'État sont soumis au contrôle préalable de la régularité administrative et comptable […]». Le même article précise, à son paragraphe 2: «Les actes suivants sont en tout état de cause soumis à un contrôle préalable: a) les actes soumis au contrôle préalable de légitimité par la Corte dei conti;» […] «f) les actes et mesures impliquant un transfert de sommes du budget de l'État à d'autres entités ou organismes.»

(205) L'Italie soutient qu'il y a lieu de clarifier deux questions conceptuelles lors de l'examen de la question des subventions croisées. Premièrement, l'existence d'une surcompensation/de subventions croisées devrait être exclue si les coûts de la prestation des services en question sont égaux ou supérieurs au niveau des recettes/du financement des services. Deuxièmement, la notion de subvention croisée est caractérisée par l'idée intrinsèque que le bénéficiaire présumé des subventions croisées applique des prix inférieurs à la valeur de marché et que les coûts encourus sont couverts par la subvention croisée. En revanche, si les prix pratiqués permettent au bénéficiaire présumé de couvrir au moins les coûts variables, une part raisonnable des coûts fixes communs et un rendement raisonnable du capital utilisé, il est possible de conclure à l'absence de subventions croisées.

(206) Afin de fournir plus de détails, les autorités italiennes ont transmis trois tableaux Excel présentant des données sur les coûts et les recettes pour les années faisant l'objet de l'enquête (2006-2015) et à partir de 2016 dans les trois domaines en question: le financement 1) des activités commerciales; 2) des activités HPC non commerciales/institutionnelles; et 3) des services fournis au ministère.

(207) Le tableau récapitulant les coûts et les recettes des activités commerciales de Cineca montre que le bénéfice global, entendu comme la différence entre les recettes et les coûts, s'élevait à 30 930 424 EUR à la fin de la période 2006-2019 ([128]). L'Italie souligne que les résultats ont été «cumulativement» très positifs et que, à l'exception de l'année 2009, chaque exercice annuel a généré une marge positive. Le résultat négatif de 2009 a été compensé par les marges positives des années précédentes.

Activités commerciales

ANNÉE	RECETTES COMPTABILISÉES	COÛTS IMPUTABLES AUX ACTIVITÉS ÉCONOMIQUES	DIFFÉRENCE ENTRE LES RECETTES ET LES COÛTS		
2006	[…]	[…]	[…]		
2007	[…]	[…]	[…]		
2008	[…]	[…]	[…]		
2009	[…]	[…]	[…]		
2010	[…]	[…]	[…]		
2011	[…]	[…]	[…]		
2012	[…]	[…]	[…]		
2013	[…]	[…]	[…]		
2014	[…]	[…]	[…]		
2015	[…]	[…]	[…]		

([128]) En ce qui concerne l'observation de la plaignante selon laquelle la filiale de Cineca opérant sur le marché des logiciels universitaires, KION, est une véritable force motrice (voir le considérant 70 et la note de bas de page n° 50), les autorités italiennes ont souligné qu'environ 97 % des activités de KION ont été exercées pour les membres du consortium et que seule la partie restante a été réalisée pour des clients commerciaux. La marge bénéficiaire de 20 % est liée à cette activité commerciale, tandis que la marge bénéficiaire de 1 % se réfère aux membres du consortium. La marge bénéficiaire de Cineca dans le segment des services informatiques destinés aux universités d'État a été en moyenne de 13,4 % entre 2016 et 2019 contre 6 % entre 2005 et 2015. Cette augmentation est le résultat d'un litige engagé par la plaignante, qui a entraîné une accumulation de réserves, puisque les investissements ont été interrompus. Les investissements devront reprendre, de sorte que la rentabilité devrait à nouveau diminuer à l'avenir. La marge bénéficiaire dans le segment des services informatiques destinés aux universités non étatiques s'est élevée à 25 % au cours de la période 2006-2019. Par ailleurs, le secteur des services informatiques aux entités de l'administration publique a enregistré des marges négatives au cours de la période 2006-2019, soit un total de - 4 162 000 EUR. Le déficit est financé par les activités commerciales rentables de Cineca (voir le tableau «Activités commerciales») et par les réserves de fonds propres.

ANNÉE	RECETTES COMPTABILISÉES	COÛTS IMPUTABLES AUX ACTIVITÉS ÉCONOMIQUES	DIFFÉRENCE ENTRE LES RECETTES ET LES COÛTS		
2016	[…]	[…]	[…]		
2017	[…]	[…]	[…]		
2018	[…]	[…]	[…]		
2019	[…]	[…]	[…]		
				30 930 424	Différence totale: 2006-2019

(208) Il ressort d'un tableau présentant les données relatives aux années en question que les coûts des activités HPC non commerciales/institutionnelles ont été globalement supérieurs à la contribution du ministère: le résultat est de - 3 122 404 EUR à la fin de la période 2006-2019. Or l'Italie fait valoir que la différence réelle s'est élevée à - 89 607 514 EUR, compte tenu du fait qu'au cours des neuf premières années de la période considérée (2006 à 2014), les subventions versées par le ministère n'ont pas été comptabilisées en tant que recettes, mais en tant que «capitaux propres» ([129]), à la suite d'une demande formelle du ministère de les considérer comme des cotisations. Ces montants, inscrits directement en capitaux propres et non en recettes, figurent toujours au fonds de dotation et dans une partie du bilan ([130]).

Activités HPC non commerciales/institutionnelles

			RECETTES TOTALES		DIFFÉRENCE	
	RECETTES COMPTABILISÉES (CINECA HPC-MIUR)	COÛTS HPC	EN TANT QUE CAPITAUX PROPRES À LA DEMANDE DU MINISTÈRE (4)	EN CONTREPARTIE DES COÛTS	ENTRE RECETTES TOTALES ET COÛTS	ENTRE RECETTES (HORS CAPITAUX PROPRES) ET COÛTS
2006		[…]	[…]		[…]	[…]
2007		[…]	[…]		[…]	[…]
2008		[…]	[…]		[…]	[…]
2009		[…]	[…]		[…]	[…]
2010		[…]	[…]		[…]	[…]

([129]) L'Italie affirme que les capitaux propres figurent au bilan et n'ont pas encore été utilisés. Ils ne peuvent être utilisés que pour des activités HPC non commerciales/institutionnelles, ce qui est compréhensible, le développement des services HPC étant une activité à forte intensité de capital.

([130]) L'Italie explique que les états financiers (bilans) constituent l'outil permettant de contrôler et de garantir l'exactitude comptable et la bonne utilisation des excédents et, plus généralement, des réserves de fonds propres. Ils permettent de certifier que les éventuels excédents des activités non commerciales ne sont pas réinvestis dans des activités commerciales. Les bénéfices doivent être réinvestis dans des activités des membres du consortium (techniquement, ils sont d'abord inscrits dans les capitaux propres en tant que réserves, puis utilisés par les membres du consortium) et ne peuvent être répartis entre les membres du consortium. Cela s'applique également à l'excédent cumulé de 19 882 152 EUR à la fin de 2017 (voir la colonne 6 et la ligne 15 du tableau «Activités HPC non commerciales/institutionnelles»). Ce montant fait partie des réserves de fonds propres destinées aux activités HPC non commerciales/institutionnelles et figure toujours au bilan. Cela vaut également pour les bénéfices de 2 771 888 EUR de 2015, qui figurent dans l'état financier de 2016 sous le poste «Réserve bénéfices des années précédentes». Par ailleurs, en réponse à l'observation de la plaignante concernant la marge bénéficiaire présumée de 13 % pour l'ensemble des activités de Cineca au cours de la période 2017-2019 (voir le considérant 120), l'Italie souligne que le graphique mentionné par la plaignante concernait les recettes et non les bénéfices. D'ailleurs, il n'est pas interdit à Cineca de réaliser des bénéfices; c'est l'utilisation de ces bénéfices qui est régie par la loi.

			RECETTES TOTALES		DIFFÉRENCE	
	RECETTES COMPTABILISÉES (CINECA HPC-MIUR)	COÛTS HPC	EN TANT QUE CAPITAUX PROPRES À LA DEMANDE DU MINISTÈRE (4)	EN CONTREPARTIE DES COÛTS	ENTRE RECETTES TOTALES ET COÛTS	ENTRE RECETTES (HORS CAPITAUX PROPRES) ET COÛTS
2011		[…]	[…]		[…]	[…]
2012	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]
2013	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]
2014	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]
2015	11 000 000	13 157 494		11 000 000	[…]	[…]
2016	9 500 000	[…]		9 500 000	[…]	[…]
2017	11 000 000	[…]	-	11 000 000	[…]	[…]
					19 882 152	[…]
2018	13 000 000	[…]			[…]	[…]
2019	[…]	[…]			[…]	[…]
					- 3 122 404	- 89 607 514

Colonne «capitaux propres»/années 2006-2011: inscrites en tant que «capitaux propres» à la demande du ministère; colonne «capitaux propres»/années 2012-2014: inscrites en tant que «capitaux propres» en l'absence de demande expresse du ministère; colonne «Coûts HPC»/année 2015: conformément à la nouvelle déclaration des coûts pour le ministère. L'Italie a précisé que les marges négatives des années 2018 et 2019 (voir la colonne 6 et les lignes 16 et 17) sont temporaires, puisque la vérification des déclarations n'a pas encore eu lieu.

(209) En ce qui concerne les services informatiques fournis au ministère, le tableau ci-dessous présente une situation très similaire: les coûts de production de la période 2006-2017 ont dépassé de 66 018 871 EUR les recettes enregistrées au cours de la même période. Plus précisément, la différence entre les recettes et les coûts est déjà légèrement négative pour la seule période 2006-2014 (- 208 045 EUR). Toutefois, la situation s'est nettement détériorée au cours de la période 2006-2019, avec un résultat final de - 66 018 871 EUR, si l'on tient compte des subventions annuelles pour les exercices 2015 à 2018, qui, bien que comptabilisées en tant que recettes, n'ont pas été effectivement versées ([131]).

Services informatiques au ministère

ANNÉE	Recettes tirées de l'utilisation de CINECA	COÛTS DES SERVICES AU MIUR	RECETTES RÉELLES POUR LES SERVICES AU MIUR (FFO)	Différence entre les recettes RÉELLES reçues du MIUR et les COÛTS		
2006	[…]	[…]	[…]	[…]		
2007	[…]	[…]	[…]	[…]		
2008	[…]	[…]	[…]	[…]		

([131]) L'Italie explique que le financement des services informatiques fournis au ministère a été assuré en partie au moyen des réserves de fonds propres constituées au cours des années 2006 à 2014. Selon les états financiers de 2014, Cineca disposait d'un actif de 121 000 000 EUR, dont 86 000 000 EUR de subventions versées par le ministère au titre des activités HPC non commerciales/institutionnelles jusqu'en décembre 2014, qui ont été inclus dans les capitaux propres et dans les réserves constituées au cours des exercices antérieurs à 2006. Les activités commerciales ont également généré des marges positives (voir le tableau «Activités commerciales»).

ANNÉE	Recettes tirées de l'utilisation de CINECA	COÛTS DES SERVICES AU MIUR	RECETTES RÉELLES POUR LES SERVICES AU MIUR (FFO)	Différence entre les recettes RÉELLES reçues du MIUR et les COÛTS		
2009	[…]	[…]	[…]	[…]		
2010	[…]	[…]	[…]	[…]		
2011	[…]	[…]	[…]	[…]		
2012	[…]	[…]	[…]	[…]		
2013	18 850 000	[…]	[…]	[…]		
2014	[…]	[…]	[…]	[…]	- 208 045	
2015	16 759 349	[…]		[…]		
2016	16 000 000	[…]		[…]		
2017	[…]	[…]		[…]		
2018	14 000 000	[…]		[…]		
2019	8 934 125	9 339 909		- 9 339 909	- 66 018 871	Total différences 2006-2019

Colonnes 4 et 5/année 2012: la différence en recettes tirées des services fournis au MIUR, à hauteur de […] 000 000 EUR, correspond à un montant que le ministère a explicitement déclaré avoir affecté à la couverture des coûts de fusion des trois consortiums (CASPUR, CILEA, CINECA) et non à la fourniture du service. Colonnes 2 et 4/année 2013: les autorités ont expliqué qu'une partie du financement (18 850 000 EUR) doit avoir été imputée aux coûts de fusion, mais que le montant exact n'a pas été indiqué. Quoiqu'il en soit, le financement pour cette année est certainement surestimé.

(210) En définitive, tant les activités HPC non commerciales/institutionnelles que les prestations de services au ministère ont été marquées par la sous-compensation des coûts par les subventions publiques. Cette sous-compensation s'est élevée au total à environ 156 000 000 EUR. Les données montrent que les activités de service public financées par les autorités publiques en faveur de Cineca ne pouvaient pas faire l'objet de subventions croisées en faveur des activités économiques.

(211) En réponse à la contestation formulée par la plaignante quant à l'exactitude de la déclaration de 2015 relative aux activités HPC non commerciales/institutionnelles — selon laquelle il y aurait eu une prétendue double déclaration des coûts de personnel (voir le considérant 35 et la note de bas de page n° 24, ainsi que le considérant 109 de la décision d'ouvrir la procédure) —, l'Italie affirme que la déclaration a été reformulée en 2019 sur la base d'une application encore plus rigoureuse de la méthode avancée de calcul des coûts de Cineca, décrite aux considérants 200 et suivants, et a abouti à un total de coûts de 13 157 494 EUR ([132]) pour 2015. Ce montant est nettement plus élevé que la contribution publique pour 2015, qui, même après la nouvelle version de 2019, est restée à 11 000 000 EUR.

([132]) L'Italie explique qu'à la suite d'un contrôle fiscal effectué par l'Agenzia delle Entrate (l'administration fiscale italienne), les coûts de la TVA relatifs aux activités HPC non commerciales/institutionnelles fournies pour la période 2012-2015, d'un montant de 6 343 000 EUR (dus pour les années 2012 à 2015), ont été ajoutés au nouveau calcul. Le montant a été imputé à l'exercice 2015, première année au cours de laquelle ces coûts pouvaient être pris en compte, dans la mesure où cette charge fiscale de Cineca n'était pas connue les années précédentes.

(212) En ce qui concerne l'allégation selon laquelle Cineca a demandé le remboursement des mêmes coûts de personnel au ministère et à l'UE (voir le considérant 112), les autorités italiennes soulignent qu'il est possible qu'une même personne travaille à la fois à des activités HPC non commerciales/institutionnelles et à des projets HPC financés par l'UE. Étant donné que le calcul des coûts de personnel repose sur des relevés d'heures de travail, il est possible de séparer les coûts liés aux activités HPC non commerciales/institutionnelles de ceux relatifs aux projets HPC financés par l'UE, et de répartir le temps de travail d'une même personne entre le ministère et l'UE, sans que ces imputations constituent une double comptabilisation des coûts de main-d'œuvre. En outre, les autorités italiennes expliquent que la part non remboursée des coûts déclarés pour les projets de l'UE (comme 25 % des coûts de personnel) n'est effectivement pas remboursée par l'UE (voir le considérant 108). De plus, en réponse à l'allégation de la plaignante selon laquelle il y aurait eu une double déclaration dans le cadre d'un projet EUROfusion de 2016 (voir le considérant 106), l'Italie explique que la déclaration des coûts a été corrigée précisément pour éviter une double déclaration. En tout état de cause, l'Italie souligne que le remboursement des coûts pour les activités HPC non commerciales/institutionnelles de 2016 s'est élevé à 9 500 000 EUR (voir la deuxième colonne du tableau «Activités HPC non commerciales/institutionnelles»), soit un montant inférieur à celui des coûts supportés, à savoir […] EUR.

(213) S'agissant de l'allégation de la plaignante selon laquelle les coûts d'électricité liés aux activités HPC commerciales en 2015 auraient été déclarés auprès du ministère en vue d'un remboursement (voir le considérant 113), les autorités italiennes rappellent une nouvelle fois que la déclaration de 2015 a été remplacée par une nouvelle version en 2019. Les coûts d'électricité sont répercutés conformément à la méthode de répartition des coûts décrite dans le document d'octobre 2019 (voir le considérant 199). Quant à l'allégation selon laquelle la déclaration de 2018 relative aux activités HPC non commerciales/institutionnelles de 2017 comprenait une demande adressée au ministère en vue du remboursement des coûts de l'électricité utilisée au profit de clients privés (voir le considérant 119), elle est également incorrecte. Seuls les coûts d'électricité liés aux activités HPC non commerciales/institutionnelles ont été déclarés au ministère ([133]).

(214) En ce qui concerne les informations sur les investissements de Cineca dans le système FERMI (voir la note de bas de page n° 85), les autorités italiennes expliquent que FERMI est est la propriété de Cineca.

3.4. **Autres observations de la part de Cineca**

3.4.1. *Fourniture de services informatiques au MIUR et aux universités*

3.4.1.1. Activité économique

(215) Cineca adopte une comptabilité séparée pour ses activités économiques et non économiques. Une entité peut être considérée comme une entreprise uniquement pour une partie de ses activités, si celles-ci correspondent à celles qui sont nécessairement qualifiées d'activités économiques ([134]). Les observations de la plaignante selon lesquelles Cineca a également exercé des activités économiques sont donc inopérantes.

(216) En revanche, toutes les conditions requises pour que la fourniture de services informatiques au ministère et aux universités par Cineca soit qualifiée d'activité non économique sont remplies. Les services de Cineca constituent une composante essentielle de la mission de l'État dans le cadre du système universitaire public italien et la fourniture de produits logiciels personnalisés aux universités et de services connexes répond — par leur nature, leur objet et les règles qui leur sont applicables ([135]) — à l'exigence du rattachement à l'exercice d'une activité non économique de l'État dans le domaine de l'enseignement supérieur public ([136]).

([133]) L'Italie a fourni des informations selon lesquelles, en 2017, la consommation d'électricité pour les activités HPC non commerciales/institutionnelles s'est élevée à 1 901 560 EUR et la consommation totale d'électricité pour les activités HPC à 3 689 130 EUR. En 2018, les chiffres respectifs se sont élevés à 1 977 835,09 EUR et à 4 714 863 EUR.

([134]) Arrêt de la Cour de justice du 27 juin 2017, Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania/Ayuntamiento de Getafe, C-74/16, ECLI:EU:C:2017:496, point 51: «Dans ce contexte, il n'est pas exclu qu'un même établissement puisse exercer plusieurs activités, à la fois économiques et non économiques, à la condition qu'il tienne une comptabilité séparée en ce qui concerne les différents financements reçus, de manière à exclure tout risque de subvention "croisée" de ses activités économiques au moyen de fonds publics dont [il] bénéficie au titre de ses activités non économiques.»

([135]) La jurisprudence de la Cour et la pratique décisionnelle de la Commission définissent une série de critères fonctionnels relatifs au lien intrinsèque entre le moyen et l'objectif d'une mission d'intérêt public. Nombre d'entre eux, voire tous, sont applicables aux activités de Cineca. Le lien entre les différentes fonctionnalités et composantes du logiciel, à considérer comme «les différentes faces d'une même médaille», est tel que leur séparation pourrait interférer avec le fonctionnement des activités non économiques et avec la poursuite de l'objectif d'intérêt public.

([136]) Voir la *décision HIS*, considérant 117.

3.4.1.1.1. Obligation légale

(217) Contrairement à l'avis de la plaignante (voir les considérants 50 et 74), il existe une obligation légale imposée aux autorités en ce qui concerne l'exercice des prérogatives de puissance publique. L'article 60 du décret royal n° 1592 du 31 août 1933 imposait aux recteurs d'université «de favoriser la création de consortiums en vue de coordonner les initiatives de la manière la plus utile et la plus efficace possible, aux fins du maintien et du bon fonctionnement des universités». Cette disposition a servi de base aux dispositions des statuts de Cineca, approuvés par le décret du président de la République n° 1106 du 13 octobre 1969. Il *existe* donc une disposition contraignante, sous la forme d'un acte gouvernemental ayant rang de droit secondaire, qui prévoit l'institution de Cineca.

(218) Cineca est donc un organisme clé lié au ministère et à d'autres organismes publics chargés de l'enseignement supérieur, qui joue un rôle fondamental dans l'organisation des fonctions institutionnelles remplies par le ministère et ces organismes dans le système éducatif, dans la gestion et le développement des bases de données ministérielles à l'appui des procédures d'évaluation nationales ainsi que dans l'exercice de toutes les fonctions qui leur sont attribuées par l'ordre juridique étatique.

(219) Conformément à l'article 3 des statuts de Cineca (dans leur version de 2012), le rôle du consortium consiste en «la production de services à fort potentiel et à haute efficacité, ainsi qu['en] le transfert applicatif de technologies, en vue du développement et de l'excellence du système national d'enseignement supérieur et de recherche» ([137]).

(220) Par conséquent, l'affirmation de la plaignante selon laquelle il n'existe pas d'obligation légale de fournir des services et des biens TIC avancés et hautement personnalisés au ministère et aux universités, mais uniquement un objectif général, n'est pas étayée. Il existe une obligation légale qui n'est pas plus générale que dans les affaires TenderNed, ZVG Portal et Compass-Datenbank. La plaignante considère à tort que, contrairement à l'affaire Hochschul-Informations-System (HIS), l'objectif de la création de Cineca *n*'était *pas* d'aider le ministère et les universités à dispenser gratuitement l'enseignement supérieur. En résumé, la condition selon laquelle les activités doivent être liées à l'exécution ou à l'exercice d'une mission d'intérêt public, conformément aux règles qui leur sont applicables, est remplie. Cela n'exige pas que la mission de Cineca soit, en soi, une mission d'intérêt public ([138]).

3.4.1.1.2. Commentaires sur les observations de la plaignante concernant la nature économique des activités

(221) La plaignante soutient que, pour qu'un service relève de la fonction essentielle de l'État, il doit être «autoproduit» et non confié à des tiers, et qu'en l'espèce, le MIUR et les universités ont décidé d'externaliser les services à un tiers, à savoir Cineca. S'agissant de l'argument selon lequel, sur la base de l'arrêt Scattolon (voir le considérant 48), la reprise par une autorité publique du personnel employé par une autre autorité publique, chargé du nettoyage et d'autres services auxiliaires, constituait un transfert d'«entreprise» au sens de la directive de l'Union relative au maintien des droits des travailleurs ([139]), Cineca fait valoir que l'arrêt Scattolon porte sur une situation distincte et non comparable à la présente affaire.

(222) Les analystes et les architectes de système de Cineca possèdent non seulement les compétences techniques, mais aussi un savoir-faire administratif et juridique lié aux besoins spécifiques du système, acquis au fil des décennies.

([137]) «À cette fin, le consortium poursuit les objectifs suivants, à l'égard tant de ses entités membres que des tiers, mais toujours dans l'intérêt des premières: […] d) exploiter un centre qui, au moyen de ses propres infrastructures ou de connexions adéquates, assure des services informatiques de gestion et de traitement à l'ensemble des membres du consortium, et en priorité au bénéfice du MIUR […]; […] f) développer, mettre en place et exploiter des systèmes informatiques appropriés, dans l'intérêt du système national de l'éducation, de l'université et de la recherche et sans coûts supplémentaires, sous réserve de la contribution prévue à l'article 16, paragraphe 1, point b).»

([138]) *Décision HIS*, considérant 121.

([139]) Directive 2001/23/CE du Conseil du 12 mars 2001 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transfert d'entreprises, d'établissements ou de parties d'entreprises ou d'établissements (JO L 82 du 22.3.2001, p. 16).

(223) Dans la mesure où les fonctions ou activités sont exercées par l'État dans le cadre de l'exercice de ses prérogatives de puissance publique, il ne s'agit pas d'une opération relevant du marché. Cela vaut également lorsque l'activité en question, même si elle présente une apparence économique, a pour finalité de concrétiser l'exercice de ces prérogatives. Il suffit que l'État ait choisi de donner effet à ses prérogatives de puissance publique d'une manière qui en facilite l'exercice selon des modalités qu'il est libre de déterminer. Lorsque la séparation des activités en question interfère avec le fonctionnement des pouvoirs publics au point de compromettre la réalisation des objectifs poursuivis, ces activités ne peuvent être dissociées et doivent être qualifiées de rattachées à l'exercice de prérogatives de puissance publique, et ce, même si l'activité pourrait, en soi, être fournie par un autre prestataire contre rémunération.

(224) En ce qui concerne l'argument de la plaignante relatif au paiement d'une rémunération (voir le considérant 48), Cineca fait valoir que, lorsque le niveau de paiement est prévu par la loi et n'est pas déterminé par le prestataire de services, le paiement d'une rémunération pour un service relevant de l'exercice de prérogatives de puissance publique ne suffit pas à qualifier ce service d'activité économique ([140]). Cineca explique que les organes du consortium établissent des lignes directrices pour la détermination de ses tarifs, à laquelle participent également les universités, et que les tarifs finaux sont arrêtés sur la base de ces lignes directrices.

(225) La constitution de Cineca a servi à répondre aux besoins fonctionnels du système d'éducation et de recherche qui, en l'absence du consortium, aurait dû se développer de manière autonome. Cineca a été l'organisme de référence grâce auquel des services avancés et fortement personnalisés ont été conçus sur mesure pour répondre aux besoins spécifiques du ministère. Le fait que Cineca ne fait pas partie du ministère ne donne pas non plus lieu à une activité économique. Il existe une structure spécifique au sein de Cineca, qui reflète l'organigramme du ministère et prévoit des équipes spécialisées à l'appui de ce dernier. Cineca fonctionne comme un écosystème: le conseil du consortium se compose d'experts qui agissent en tant qu'organe de conseil et de soutien technique activement impliqué dans la réalisation des produits. Ces experts ont participé à 33 000 cas de personnalisations, une tendance qui a récemment progressé de manière significative par rapport au passé.

(226) En définitive, Cineca souligne que, malgré l'absence de contraintes pour ses concurrents potentiels, aucune entité autre que Cineca ne pourrait développer l'ensemble des services nécessaires au ministère et aux universités. Aucun concurrent, y compris la plaignante, ne dispose de la structure d'entreprise ou du type de logiciel approprié pour permettre au ministère de gérer de manière centralisée un système d'information intégré réunissant 1,7 million d'étudiants, 4 800 cursus, 80 universités et 150 000 personnes employées dans ce système (voir également la *décision HIS* et l'affaire TenderNed). Pour les universités, un écosystème intégré est préférable à un *patchwork* de logiciels. Le système universitaire a besoin de solutions informatiques spécifiques, adaptées aux besoins particuliers de chaque université et mises à jour en permanence. Cineca répond exactement à cette exigence. Les analystes et les architectes de système de Cineca possèdent non seulement les compétences techniques, mais aussi un savoir-faire administratif et juridique lié aux besoins spécifiques du système, acquis au fil des décennies.

3.4.1.2. Avantage et imputabilité

(227) Cineca a fourni ses services au ministère à prix coûtant ou inférieur. Les subventions pour les services fournis au ministère et les activités HPC non commerciales/institutionnelles ont même été inférieures aux coûts correspondants au cours de la période de référence. Les universités versent à Cineca une cotisation pour les services, qui n'est pas supérieure aux prix du marché. En ce qui concerne l'imputabilité à l'État des paiements des universités en faveur du consortium, Cineca fait également valoir qu'à la lumière de la jurisprudence citée au considérant 122 de la décision d'ouvrir la procédure, laquelle renvoie aux critères d'appréciation de l'affaire Stardust, ce n'est pas la présence conjointe des universités et du MIUR au sein du conseil d'administration de Cineca qui permet de conclure à l'imputabilité à l'État du choix des universités de faire appel à Cineca pour la fourniture de services informatiques, mais la présence de fonctionnaires publics dans l'administration des universités d'État. Enfin, Cineca ajoute que la jurisprudence impose à la Commission une obligation encore plus stricte de motiver l'imputabilité d'une mesure à l'État lorsque l'entité qui a octroyé la mesure est dotée d'une autonomie ([141]).

([140]) Arrêt de la Cour de justice du 12 juillet 2012, Compass-Datenbank GmbH/Republik Österreich, C-138/11, ECLI:EU:C:2012:449, point 39: «Par ailleurs, la circonstance selon laquelle un produit ou un service fourni par une entité publique et se rattachant à l'exercice par celle-ci de prérogatives de puissance publique est fourni contre une rémunération prévue par la loi, et non pas déterminée, directement ou indirectement, par cette entité, ne suffit pas par elle-même à faire qualifier l'activité exercée d'activité économique et l'entité qui l'exerce d'entreprise (voir, en ce sens, arrêts précités SAT Fluggesellschaft, points 28 et suivants, ainsi que Diego Calì & Figli, points 22 à 25).»

([141]) Arrêt du Tribunal du 19 mars 2019, République italienne e.a./Commission européenne, affaires jointes T-98/16, T-196/16 et T-198/16, ECLI:EU:T:2019:167, point 67. Dans ces affaires jointes, le Tribunal a jugé que «[l]orsque [l'entité ayant octroyé l'aide en cause] est dotée […] d'une autonomie, y compris s'agissant de la gestion de ses fonds, par rapport aux interventions des pouvoirs publics et aux finances publiques […], la Commission est soumise […]à une obligation d'autant plus significative de préciser et d'étayer les raisons qui lui permettent de conclure à un contrôle public sur les ressources utilisées et à l'imputabilité des mesures à l'État».

4. APPRÉCIATION DES MESURES

4.1. Existence d'une aide d'État

(228) En vertu de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE, sont incompatibles avec le marché intérieur, 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.

(229) Les conditions cumulatives suivantes doivent être remplies pour qu'une mesure puisse être considérée comme une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE: a) elle doit être accordée au moyen de ressources d'État et doit être imputable à l'État; b) elle doit conférer un avantage économique à une entreprise; c) cet avantage doit être sélectif; d) elle doit fausser ou menacer de fausser la concurrence et affecter les échanges entre États membres. Si l'un de ces critères n'est pas rempli, la mesure ne constitue pas une aide d'État.

4.1.1. *Financement de Cineca pour la fourniture de services informatiques aux universités italiennes*

4.1.1.1. Nature économique des services fournis

(230) Conformément à l'article 107, paragraphe 1, du TFUE, il n'y a aide d'État que lorsqu'un avantage économique est conféré à une entreprise. La notion d'«entreprise» comprend toute entité exerçant une activité économique, c'est-à-dire offrant des biens ou des services sur un marché donné, indépendamment de son statut juridique et de son mode de financement ([142]). Toutefois, l'article 107, paragraphe 1, du TFUE, ne s'applique pas lorsque l'État agit en exerçant ses prérogatives de puissance publique ou lorsque l'activité en question relève des fonctions essentielles de l'État ou qu'elle se rattache à ces fonctions de «par sa nature, son objet et les règles auxquelles elle est soumise» ([143]). Cette notion est également décrite dans la jurisprudence citée, notamment l'existence d'un «lien intrinsèque», d'un «lien indissociable», d'un «lien étroit», d'un «lien inséparable», d'un «lien nécessaire» ou d'un «lien direct» entre l'activité subventionnée et une fonction de l'État.

(231) Parmi ces activités figurent, par exemple, la collecte de données à des fins publiques sur le fondement d'une obligation légale de déclaration imposée aux entreprises (Compass-Datenbank) ([144]), l'offre d'une plate-forme permettant aux autorités publiques de gérer l'ensemble des procédures de passation de marchés publics (TenderNed) ([145]) et la publication d'enchères dans le cadre de procédures d'insolvabilité par le portail ZVG, une entité créée par les Länder allemands et désignée pour cette tâche (ZVG Portal) ([146]).

(232) Les affaires citées à la note de bas de page n° 143 ont établi la notion de «lien intrinsèque», qui concerne l'existence d'obligations légales permettant l'accomplissement de missions d'intérêt public incombant tant à l'État qu'aux bénéficiaires du soutien de l'État, la convergence des objectifs poursuivis (finalité commune) et la constatation du caractère essentiel du service en question pour permettre à l'État d'accomplir ses missions (argumentation du lien

([142]) Arrêt de la Cour de justice du 12 septembre 2000, Pavlov e.a., affaires jointes C-180/98 à C-184/98, ECLI:EU:C:2000:428, point 74; arrêt de la Cour de justice du 23 avril 1991, Höfner et Else, C-41/90, ECLI:EU:C:1991:161, point 21.

([143]) Voir, en particulier, l'arrêt de la Cour de justice du 19 janvier 1994, SAT/Eurocontrol, C-364/92, ECLI:EU:C:1994:7, point 30, et l'arrêt de la Cour de justice du 18 mars 1997, Calì & Figli, C-343/95, ECLI:EU:C:1997:160, points 22 et 23; l'arrêt de la Cour de justice du 12 juillet 2012, Compass-Datenbank GmbH/Republik Österreich, C-138/11, ECLI:EU:C:2012:449, point 41; l'arrêt TenderNed du Tribunal du 28 septembre 2017, Aanbestedingskalender e.a./Commission, T-138/15, ECLI:EU:T:2017:675.

([144]) Arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 12 juillet 2012, Compass-Datenbank GmbH/Republik Österreich, C-138/11, ECLI:EU:C:2012:449.

([145]) Arrêt du Tribunal du 28 septembre 2017, Aanbestedingskalender e.a./Commission, T-138/15, ECLI:EU:T:2017:675.

([146]) Décision de la Commission du 2 mai 2013 concernant l'aide d'État SA.25745 (2013/NN) (ex CP 11/2008) — Allemagne — Nationale Website für Versteigerungen bei Insolvenzverfahren (ZVG Portal), C(2013) 2361 final (JO C 167 du 13.6.2013, p. 1).

«nécessaire», «indispensable», «inséparable»). Le lien intrinsèque doit exister pour l'ensemble des fonctionnalités ou modules offerts dans le cadre du service ou pour chaque fonctionnalité ([147]). Si certaines des fonctionnalités de l'ensemble, prises isolément, ne relevaient pas de l'exercice d'une mission de l'État, l'ensemble ne serait pas de nature économique car, en leur absence, le reste du système deviendrait en grande partie inutile ([148]) ou inopérant. Dans ces conditions, il y a lieu d'appréhender les fonctionnalités comme étant liées les unes aux autres et formant les différentes facettes d'une même activité ([149]). Une fois les liens entre les différentes fonctionnalités établis, il y a lieu de vérifier si le service comportant ces fonctionnalités est rattaché à l'exercice de prérogatives de puissance publique ([150]). Les conclusions tirées dans les affaires précitées n'ont pas été influencées par la présence de concurrents sur le marché ([151]) et ont été fondées, entre autres, sur le fait que le bénéficiaire était en mesure d'offrir la gamme de produits la plus complète parmi les concurrents.

(233) La question est donc de savoir s'il existe un lien intrinsèque entre la fourniture de services informatiques aux universités italiennes et la mission de l'État dans le domaine de l'enseignement supérieur. Selon la jurisprudence précitée, la fourniture de services informatiques aux universités italiennes ne serait pas de nature économique si elle était indissociablement liée à l'exercice d'une fonction essentielle de l'État italien dans le domaine de l'enseignement supérieur.

(234) Dans la *décision HIS* ([152]), la Commission a constaté, en se fondant en grande partie sur la jurisprudence citée à la note de bas de page n° 143 et en particulier sur l'affaire TenderNed, que les services informatiques fournis par l'entité HIS GmbH aux établissements publics d'enseignement supérieur allemands étaient indissociables, «par leur nature, par leur objet et par les règles auxquelles [ils] sont soumis» ([153]), de l'obligation de l'État de dispenser l'enseignement supérieur public.

(235) La *décision HIS* reposait sur la constatation que la gestion de l'enseignement supérieur public était une fonction essentielle de l'État ([154]), qu'il existait donc une mission d'intérêt public exercée par l'intermédiaire des établissements publics d'enseignement supérieur, et que la fourniture de produits et de services logiciels à ces établissements constituait le «moyen» par lequel ceux-ci pouvaient satisfaire à leur obligation légale. La mise à disposition d'un enseignement supérieur ([155]) (à savoir la mission de l'État) n'aurait pas été possible sans les moyens en question. Il n'a pas été nécessaire de démontrer que HIS GmbH exerçait elle-même une mission d'intérêt public.

(236) Tout d'abord, la nature et la finalité des services fournis par HIS GmbH se sont avérées étroitement liées à la mission de l'État dans le domaine de l'enseignement supérieur, car les établissements d'enseignement supérieur ne peuvent pas être gérés sans logiciels efficaces. La fourniture de solutions logicielles était donc nécessaire à l'accomplissement de la mission éducative de ces établissements, c'est-à-dire à la mise à disposition d'un enseignement supérieur public gratuit, qui était un objectif explicite de la création et des activités de HIS GmbH. Ces éléments démontrent que les conditions relatives à la nécessité de l'activité et à l'existence d'une obligation légale étaient réunies.

([147]) Arrêt du Tribunal du 28 septembre 2017, Aanbestedingskalender e.a./Commission, T-138/15, ECLI:EU:T:2017:675, point 41.

([148]) Arrêt du Tribunal du 28 septembre 2017, Aanbestedingskalender e.a./Commission, T-138/15, ECLI:EU:T:2017:675, point 49; arrêt de la Cour de justice du 12 juillet 2012, CompassDatenbank/Republik Österreich, C-138/11, ECLI:EU:C:2012:449, cité au point 44 de l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 7 novembre 2019, C-687/17 P, ECLI:EU:C:2019:932.

([149]) Arrêt du Tribunal du 28 septembre 2017, Aanbestedingskalender e.a./Commission, T-138/15, ECLI:EU:T:2017:675, points 51 et 52.

([150]) Arrêt du Tribunal du 28 septembre 2017, Aanbestedingskalender e.a./Commission, T-138/15, ECLI:EU:T:2017:675, point 53.

([151]) Arrêt du Tribunal du 28 septembre 2017, Aanbestedingskalender e.a./Commission, T-138/15, ECLI:EU:T:2017:675, point 90.

([152]) Décision (UE) 2020/391.

([153]) Voir le considérant 127 de la *décision HIS*.

([154]) L'enseignement public organisé dans le cadre du système de l'éducation nationale financé et supervisé par l'État peut être considéré comme une activité non économique. La Cour de justice a jugé que, «en établissant et en maintenant un tel système d'enseignement public, financé en règle générale par le budget public et non par les élèves ou leurs parents, l'État n'entendait pas s'engager dans des activités rémunérées, mais accomplissait sa mission dans les domaines social, culturel et éducatif envers sa population». Arrêt de la Cour de justice du 11 septembre 2007, Commission/Allemagne, C-318/05, ECLI:EU:C:2007:495, point 68, et arrêt de la Cour de justice du 27 juin 2017, Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania/Ayuntamiento de Getafe, C-74/16, ECLI:EU:C:2017:496, point 50.

([155]) Voir les considérants 124, 126 et 127 de la *décision HIS*, qui font référence à l'arrêt du Tribunal du 28 septembre 2017, Aanbestedingskalender e.a./Commission, points 90 à 97.

(237) L'argument relatif à la nécessité de l'activité dans l'affaire *HIS* a été renforcé par un grand nombre d'observations présentées par les parties intéressées (principalement des établissements publics d'enseignement supérieur allemands) au cours de la procédure formelle d'examen, selon lesquelles les produits et les services de HIS GmbH avaient été utilisés pour l'exécution de processus opérationnels essentiels et spécifiques dont la mise en œuvre était une condition essentielle du fonctionnement général des établissements publics d'enseignement supérieur allemands. La fourniture de ces services informatiques nécessitait une personnalisation et une adaptation aux besoins particuliers des établissements d'enseignement supérieur, exigences que les établissements publics d'enseignement supérieur allemands ou les Länder eux-mêmes auraient dû satisfaire en l'absence des services de HIS GmbH ([156]). Par conséquent, les services de HIS GmbH ont été jugés indispensables à l'accomplissement de la mission des établissements d'enseignement supérieur (c'est-à-dire de l'État) dans le domaine de l'éducation. Compte tenu de ce degré élevé de personnalisation, le service n'était pas comparable à un simple service général nécessaire au fonctionnement de ces établissements, tel que l'achat de chaises ou la location d'immeubles.

(238) L'exigence formulée dans la jurisprudence pertinente ([157]), selon laquelle l'activité doit être liée à l'exercice d'une activité non économique de l'État dans le domaine de l'enseignement supérieur public par «*les règles auxquelles elle est soumise*», se trouve également respectée dans l'affaire *HIS*. L'obligation constitutionnelle de l'État de conférer aux citoyens le droit à l'éducation est exercée par les établissements publics d'enseignement supérieur, et l'article 2 des statuts de HIS GmbH, qui régit son fonctionnement, indique clairement que «[l]'objet social de la société est d'apporter son soutien aux établissements d'enseignement supérieur et aux administrations compétentes dans les efforts qu'ils déploient en vue d'accomplir de manière rationnelle et efficace les missions d'enseignement supérieur confiées aux établissements d'enseignement supérieur». Sur cette base, la Commission a considéré que l'exigence selon laquelle les activités de HIS devaient se rattacher à l'exercice de missions de service public «par les règles auxquelles elles sont soumises» était remplie.

(239) Dans l'arrêt TenderNed, le Tribunal a jugé que le service fourni par TenderNed était indissociablement lié à la mission de service public concernée, même si des éléments indiquaient que la passation électronique des marchés en cause n'avait constitué qu'une contribution à la fourniture efficace de la prestation liée à l'exercice de missions de service public (voir le point 90 de l'arrêt). Comme dans l'arrêt TenderNed, dans l'affaire *HIS*, il existait des opérateurs sur le marché proposant certains des services offerts par HIS GmbH, mais ceux-ci «n'offraient pas les conditions de prix, de caractéristiques qualitatives objectives, de continuité et d'accès aux services rendus nécessaires pour remplir» les objectifs liés à la mission de l'État. Aucun autre fournisseur de logiciels pour établissements d'enseignement supérieur n'offrait tout l'éventail des prestations fournies par HIS GmbH.

(240) C'est sur cette base que la Commission a conclu que la fourniture de logiciels universitaires/services informatiques par HIS GmbH aux établissements publics d'enseignement supérieur allemands était indissociable de l'exercice de l'activité non économique consistant à dispenser l'enseignement supérieur public et qu'elle était, de ce fait, de nature non économique.

(241) C'est sur le fondement de ces éléments que la Commission a apprécié si la fourniture de services informatiques par Cineca aux universités d'État italiennes était indissociable de la mission de l'État dans le domaine de l'enseignement supérieur.

(242) La Commission examine d'abord s'il y a lieu d'apprécier l'existence du lien intrinsèque en ce qui concerne l'ensemble des fonctionnalités (ou modules) proposées dans le cadre du service (voir le considérant 232). En d'autres termes, elle doit déterminer s'il est possible de conclure que les fonctionnalités sont liées les unes aux autres et forment les différentes facettes d'une même activité, de sorte que le système dans son ensemble ne pourrait fonctionner sans chacune d'entre elles. La Commission estime que, sur les huit fonctionnalités énumérées au considérant 181, les cinq fonctionnalités suivantes ont un lien clair et unique avec l'enseignement supérieur: 1) la gestion des processus

([156]) La création et l'exploitation de HIS GmbH étaient un moyen de répondre à ce besoin fonctionnel fondamental des établissements publics d'enseignement supérieur allemands, par une mise en commun d'expériences et d'expertise. Il ressort des autres activités de HIS GmbH et de son administration qu'elle était gérée comme une entité quasi étatique et que son activité n'avait aucune visée lucrative (et, à cet égard, ne différait pas sensiblement de celle des établissements d'enseignement supérieur).

([157]) Voir par exemple l'arrêt TenderNed du Tribunal du 28 septembre 2017, Aanbestedingskalender e.a./Commission, T-138/15, ECLI:EU:T:2017:675, point 38; le considérant 29 de la décision de la Commission du 2 mai 2013 concernant l'aide d'État SA.25745 (2013/NN) (ex CP 11/2008) — Allemagne — Nationale Website für Versteigerungen bei Insolvenzverfahren (ZVG Portal) (JO C 167 du 13.6.2013, p. 1) http://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/247954/247954_1433360_92_2.pdf.

d'inscription et de la délivrance des diplômes; 2) la gestion de la conception de l'offre de formation liée à l'accréditation; 3) la gestion des activités postuniversitaires (activation de cours de doctorat et de spécialisation); 4) la gestion des procédures d'admission du personnel universitaire; 5) la collecte de la production scientifique du personnel universitaire. Les fonctionnalités qui concernent 1) la gestion comptable de l'administration et des projets de recherche, 2) la gestion juridique et économique des carrières du personnel universitaire et administratif (paiement des salaires, cotisations, etc.) et 3) la gestion documentaire et l'enregistrement des actes administratifs afin de garantir le respect des dispositions réglementaires revêtent un caractère plus général. Toutefois, certaines d'entre elles présentent des caractéristiques spécifiques liées à l'éducation, telles que la gestion du personnel universitaire et la gestion comptable des projets de recherche. Enfin, même si la fonctionnalité de gestion documentaire ne présente pas de caractéristiques propres au domaine de l'éducation, la «gestion documentaire» est une fonctionnalité sans laquelle le système ne pourrait pas fonctionner et, partant, sans laquelle les universités ne pourraient pas remplir leur obligation légale de dispenser l'enseignement supérieur.

(243) La Commission peut donc confirmer l'affirmation de l'Italie selon laquelle tous les services en question sont adaptés aux besoins spécifiques des universités et leur permettent d'exercer leurs fonctions essentielles (voir le considérant 181). À la lumière de ce qui précède, la Commission conclut que les fonctionnalités du service sont liées les unes aux autres et forment les différentes facettes d'une même activité, de sorte que le système dans son ensemble ne pourrait fonctionner sans chacune d'entre elles. Ainsi, le service en question, considéré dans son ensemble, avec toutes ses fonctionnalités, pourrait être intrinsèquement lié à la mission de l'État de dispenser l'enseignement supérieur dans les universités d'État. Dans les considérants suivants, la Commission examinera si ce lien intrinsèque peut être établi sur le fondement des facteurs décrits au considérant 232.

4.1.1.1.1. L'existence d'obligations légales permettant l'accomplissement de missions d'intérêt public incombant à l'État, à Cineca et aux universités d'État

(244) Comme l'a expliqué l'Italie (voir le considérant 132), l'attribution à l'État de compétences dans le domaine de l'éducation trouve son fondement dans l'article 33 de la Constitution italienne, en vertu duquel «[l]'art et la science sont libres, tout comme leur enseignement. La République fixe les règles générales en matière d'éducation et crée des écoles publiques […]». Les dispositions de la Constitution sont mises en œuvre ([158]) (entre autres) par le fonctionnement des universités d'État.

(245) Comme l'a expliqué l'Italie, les universités italiennes disposent de leurs propres statuts et règlements ainsi que d'une autonomie sur les plans pédagogique, scientifique, organisationnel, financier et comptable ([159]). Elles sont «le centre premier de la recherche et de la formation libres, chacune dans le cadre de son propre système. Elles sont des lieux d'apprentissage et d'élaboration critique du savoir; en associant de manière organique la recherche et l'enseignement, elles œuvrent au progrès culturel, civil et économique de la République» (article 1er de la loi nº 240 du 30 décembre 2010). Les universités ont donc pour mission essentielle de dispenser l'enseignement supérieur et d'assurer la promotion et la réalisation de la recherche scientifique.

(246) L'article 6, paragraphe 3, fournit également une base juridique pour les fonctions des universités, en disposant que «[l]es universités exercent des activités d'enseignement et organisent les structures y afférentes dans le respect de la liberté d'enseignement des enseignants et des principes généraux énoncés dans la réglementation relative à l'organisation des enseignements universitaires. Dans le respect de ces principes, les statuts régissent les formations diplômantes, […] les cours de doctorat de recherche ainsi que les services d'enseignement complémentaires».

(247) Les informations disponibles démontrent également (voir les considérants 179 et suivants) que les universités collaborent avec le ministère pour l'accomplissement de ces missions essentielles. Elles ont approuvé la création du consortium en 1967 afin qu'il fournisse des services leur permettant de remplir les fonctions essentielles qui leur sont attribuées. L'obligation légale de Cineca d'apporter un soutien aux universités dans l'exercice de leur mission peut trouver son fondement dans l'article 60 du décret royal nº 1592 du 31 août 1933, qui impose aux recteurs universitaires «de favoriser la création de consortiums en vue de coordonner les initiatives de la manière la plus utile et la plus efficace possible, aux fins du maintien et du bon fonctionnement des universités». Cette disposition a servi de base aux dispositions des statuts de Cineca, approuvés par le décret nº 1106 du président de la République du 13 octobre 1969 (voir les considérants 217 et 219).

([158]) Voir la référence à l'article 33 de la Constitution italienne figurant à l'article 6, paragraphe 1, de la loi nº 168 du 9 mai 1989.

([159]) L'article 6 de la loi nº 168 du 9 mai 1989 consacre l'autonomie des universités. Il dispose que «[l]es universités sont dotées de la personnalité juridique et, en vertu de l'article 33 de la Constitution, jouissent d'une autonomie sur les plans pédagogique, scientifique, organisationnel, financier et comptable; elles disposent d'une organisation propre régie par leurs statuts et règlements».

(248) S'agissant de l'obligation légale correspondante pour Cineca de fournir des services informatiques aux universités d'État, l'Italie explique que le consortium a toujours eu pour objectif et pour obligation principale de fournir à ses membres (y compris les universités) des systèmes de calcul et des services informatiques intégrés et efficaces, afin de permettre à l'institution d'accomplir sa mission d'intérêt public (pour de plus amples informations, voir les considérants 140 et 249 à 251, ainsi que les différentes versions de l'article 3 des statuts de Cineca en vigueur au cours de la période de référence). Plus précisément, le consortium Cineca a été chargé de créer des services informatiques innovants et de haute qualité, nécessaires à l'exercice de la mission d'intérêt public de ses membres.

(249) En vertu de l'article 3 des statuts de Cineca dans ses six différentes versions entre 2006 et 2019, l'objectif du consortium était de fournir des services informatiques aux universités. Selon les versions de 2006-2009, 2010-2011 et 2012 de l'article 3, l'un des objectifs du consortium était de «[…] f) développer, mettre en place et exploiter des systèmes informatiques appropriés, dans l'intérêt du système national de l'éducation, de l'université et de la recherche et sans coûts supplémentaires».

(250) Dans ses versions de 2017, 2018 et 2019, l'article 3 disposait que l'objectif principal du consortium était «de réaliser des services informatiques innovants au bénéfice de ses membres, afin de les rendre plus efficaces et modernes […]» et «de fournir des services informatiques et l'organisation des procédures liées à la réalisation de ceux-ci au ministère de l'éducation, au ministère des universités et de la recherche et aux universités».

(251) En ce qui concerne l'obligation légale générale pour les universités d'État de remplir la mission de l'État en matière d'enseignement supérieur, ainsi que les bases juridiques spécifiques qui sous-tendent l'exercice de diverses fonctions dans ce domaine, voir, respectivement, les considérants 246 et 183. Il existe donc une obligation légale pour l'État italien de dispenser l'enseignement supérieur, qui est exercée, entre autres, par l'intermédiaire des universités, et une obligation légale pour Cineca (voir les considérants 248 à 250) de soutenir, par son activité, l'État dans l'accomplissement de cette mission.

(252) Sur le fondement de ces éléments, la Commission estime qu'en l'espèce, la condition tenant à l'existence d'une obligation légale pesant sur l'État, les universités et le bénéficiaire du soutien, dans le cadre d'une «activité intrinsèquement liée», est remplie. Aucun des arguments de la plaignante ne peut remettre en cause cette conclusion.

(253) La plaignante soutient que, dans la jurisprudence, la notion de «lien intrinsèque» impose à l'État non seulement une obligation légale d'exercer une activité, mais également les *moyens* par lesquels elle doit être exercée (voir le considérant 48). Ces *moyens* comprennent des outils permettant de gérer les procédures de passation électronique des marchés publics (TenderNed) et de publier des informations relatives aux enchères judiciaires (ZVG Portal), ainsi qu'une base de données accessible au public regroupant les données des entreprises (Compass-Datenbank). Selon la jurisprudence, les *moyens* en question doivent être indissociables de l'exercice de prérogatives de puissance publique.

(254) La Commission estime que les arguments selon lesquels l'obligation légale doit préciser le moyen de fourniture du service sont erronés, dans la mesure où aucune des affaires en question ne retient cet élément pour conclure que l'activité est indissociable d'une mission de l'État. Les réglementations applicables ne précisaient pas le *moyen* par lequel l'activité devait être exercée. Dans l'affaire TenderNed, par exemple, l'ordre juridique néerlandais ([160]) imposait la création d'un système électronique pour la présentation des offres et la publication des avis de marché. Toutefois, l'évaluation a expressément indiqué que la base juridique en question n'imposait pas aux États membres la mise en place d'un registre central ou d'une plate-forme de gestion des marchés publics (voir le considérant 66 de la décision de la Commission dans l'affaire TenderNed).

([160]) Il convient de noter que, dans l'affaire TenderNed, la création de TenderNed en 2012 a précédé l'entrée en vigueur de la directive 2014/24/UE sur les marchés publics.

(255) En outre, la plaignante conteste que les versions des statuts de Cineca antérieures à 2017 mentionnent une obligation pour Cineca de fournir des services informatiques aux universités (voir le considérant 74) et soutient que la loi de 2012 (article 7, paragraphe 42 *bis*, du décret-loi n° 95 du 6 juillet 2012) ([161]) sur la fusion de CILEA et de CASPUR ne prévoit pas, elle non plus, d'obligation de ce type.

(256) La Commission estime que l'absence de référence spécifique aux «services informatiques» dans le libellé de l'article 7, paragraphe 42 *bis*, du décret-loi n° 95 du 6 juillet 2012 ne fait aucune différence en ce qui concerne l'existence réelle d'une obligation légale, incombant à Cineca, de fournir des services informatiques aux universités. Comme indiqué dans la disposition, cela s'explique par le fait que l'objectif de la nouvelle entité créée à la suite de la fusion est formulé en des termes abstraits: «apporter un soutien adéquat, en termes d'innovation et d'offre de services, pour répondre aux besoins du ministère, du système universitaire, du secteur de la recherche et de celui de l'éducation». Il convient de noter que, dans l'affaire HIS, la formulation de l'objectif était tout aussi abstraite: «L'objet social de la société est d'apporter son soutien aux établissements d'enseignement supérieur et aux administrations compétentes dans les efforts qu'ils déploient en vue d'accomplir de manière rationnelle et efficace les missions d'enseignement supérieur confiées aux établissements d'enseignement supérieur» (voir le considérant 122 de la décision finale). Une formulation suffisamment abstraite de ces missions semble en réalité prudente lorsqu'il est difficile de déterminer à l'avance les types de services précis qui seront raisonnablement nécessaires à l'avenir pour soutenir l'enseignement supérieur, ainsi que les technologies sur lesquelles ces services s'appuieront. La plaignante n'a avancé aucun argument de nature à infirmer cette conclusion.

(257) Quant à l'argument selon lequel l'absence d'obligation légale pour Cineca de fournir des services informatiques aux universités est démontrée par le fait que l'article 1er, paragraphe 512, de la loi n° 208 du 28 décembre 2015 impose aux ministères et aux universités d'État de répondre à leurs besoins exclusivement au moyen des outils d'achat et de négociation de Consip S.p.A ou d'autres entités «pour les biens et services disponibles auprès de ces entités» (voir le considérant 60), la Commission fait observer que cette disposition s'applique aux services qui *sont* disponibles auprès de Consip (voir le considérant 153). Or les services logiciels universitaires *ne* sont *pas* disponibles auprès de Consip. À la lumière de cette explication, la Commission estime que le fait que la législation italienne dispose que certains services informatiques doivent être acquis par l'intermédiaire de Consip n'est pas incompatible avec la possibilité que Cineca ait l'obligation légale de fournir les services informatiques nécessaires aux universités.

4.1.1.1.2. La convergence des objectifs poursuivis (finalité commune)

(258) Les bases juridiques relatives à la mise à disposition de l'enseignement supérieur définissent non seulement une obligation légale, mais aussi une fonction essentielle de l'État, exercée par l'intermédiaire des universités d'État. Parallèlement à l'obligation légale de Cineca de soutenir les universités dans leur mission, il en découle une finalité commune et convergente. C'est ce que démontrent les dispositions légales décrites ci-dessus, ainsi que le libellé clair de l'article 3 des statuts de Cineca (voir les considérants 219, 249 et 250).

(259) La Commission n'a aucune raison de mettre en doute l'affirmation de l'Italie (voir le considérant 140) selon laquelle l'objectif principal de Cineca était de constituer un outil au service du système d'enseignement supérieur par la fourniture de systèmes de calcul et de services informatiques intégrés et efficaces, afin de permettre à l'institution d'accomplir sa mission d'intérêt public.

(260) La Commission estime également que l'État et les universités poursuivent une finalité commune, comme expliqué ci-dessus, et qu'il existe donc une «convergence» d'objectifs.

([161]) «Le ministre de l'éducation, de l'université et de la recherche favorise un processus de regroupement des consortiums interuniversitaires Cineca, Cilea et Caspur afin de rationaliser leurs coûts de fonctionnement par la création d'une entité unique au niveau national, chargée d'apporter un soutien adéquat, en termes d'innovation et d'offre de services, pour répondre aux besoins du ministère, du système universitaire, du secteur de la recherche et de celui de l'éducation. La mise en œuvre du présent paragraphe ne doit pas entraîner de charges nouvelles ou accrues pour les finances publiques.»

(261) Quant à l'affirmation selon laquelle les objectifs poursuivis par Cineca étaient généraux, portaient sur l'utilisation de logiciels et de produits informatiques par le MIUR et les universités et s'inscrivaient dans l'objectif général de l'informatisation de l'ensemble de l'administration publique italienne, vraisemblablement conformément au plan national pour l'administration électronique (voir le considérant 50), la Commission souligne que les objectifs de fourniture de services informatiques aux universités et au MIUR ont été détaillés dans plusieurs documents dotés d'effets juridiques bien avant l'entrée en vigueur du plan pour l'administration électronique de 2012. Par conséquent, l'utilisation de logiciels et de produits informatiques par le MIUR et les universités ne s'inscrit pas dans l'objectif plus général de l'informatisation de l'ensemble de l'administration publique italienne prévu par le plan pour l'administration électronique de 2012, comme le prétend la plaignante (voir le considérant 50).

(262) En définitive, les arguments avancés par la plaignante pour mettre en doute l'existence d'une finalité commune ou d'une convergence d'objectifs entre l'État et Cineca dans le domaine de l'enseignement supérieur sont inopérants.

4.1.1.1.3. Le caractère essentiel/indissociable du service en question pour permettre à l'État d'accomplir sa mission dans le domaine de l'enseignement supérieur

(263) Comme l'a expliqué l'Italie (voir le considérant 140), le consortium Cineca a été chargé de créer des services informatiques innovants et de haute qualité, nécessaires à l'exercice de la mission d'intérêt public de ses membres (y compris des universités). Les autorités italiennes ont souligné que les services fournis par Cineca sont liés aux fonctions de l'État dans le cadre de son obligation de garantir l'enseignement supérieur par l'intermédiaire des universités. S'agissant de ces dernières, les services de Cineca sont même indispensables à l'organisation et à la gestion des activités permettant de dispenser l'enseignement supérieur. Les missions essentielles des universités sont décrites au considérant 181.

(264) Cet ensemble d'outils (voir le considérant 181) couvre tous les besoins du secteur en matière de services informatiques des universités, dont le fonctionnement est étroitement lié à la fourniture de chaque service. La suppression de l'un quelconque des éléments composant l'ensemble des services fournis par Cineca compromettrait le fonctionnement global du système au sens de la jurisprudence TenderNed (voir le considérant 232 de la présente décision). Les universités ne pourraient pas fonctionner sans une procédure d'inscription: sans cette procédure, il serait impossible de connaître le nombre d'étudiants inscrits. L'absence de délivrance de diplômes remettrait en cause la finalité même des établissements d'enseignement supérieur. L'enseignement supérieur serait évidemment inimaginable sans les offres de formation des universités (qu'elles élaborent en général avec un degré élevé d'autonomie). Les universités étant des lieux de recherche scientifique, d'études postuniversitaires et de formation spécialisée, l'enseignement continu et la production scientifique ne seraient tout simplement pas possibles — ou leurs résultats ne seraient ni traçables ni exploitables — sans un système de gestion approprié. Le fonctionnement des universités serait également impossible en l'absence de procédures d'admission pour le personnel universitaire. La gestion des implications juridiques et économiques des activités des universités, telles que la gestion juridique et économique du travail du personnel et la gestion documentaire, ainsi que l'enregistrement des actes administratifs visant à garantir le respect des obligations légales, sont aussi essentiels au fonctionnement des universités. La dissociation de l'un quelconque de ces éléments affecterait le fonctionnement de l'ensemble du système. Par conséquent, tous ces outils/services sont essentiels au fonctionnement des universités.

(265) Par ailleurs, ces services couvrent près de 100 % des besoins du secteur. Ils ont été conçus et réalisés grâce au développement de technologies personnalisées, qui ont été intégrées au fil du temps en fonction des besoins spécifiques des universités. Ces besoins changent sans cesse, tant en raison de l'évolution réglementaire, qui s'accompagne généralement d'une augmentation du nombre de tâches attribuées aux universités dans le cadre de leurs missions, qu'en raison de l'innovation technique et technologique, particulièrement rapide dans le secteur numérique.

(266) Ce travail est soutenu par un organe consultatif (voir le considérant 182), composé des directeurs des systèmes d'information des universités membres du consortium et chargé des questions technologiques, ainsi que par le personnel enseignant qui y apporte son concours. Ces services sont donc «autodéveloppés» afin d'atteindre un niveau d'efficacité qui ne peut être atteint par le simple achat de services sur le marché.

(267) Au fil du temps, Cineca est ainsi parvenu à renforcer son efficacité ainsi que sa capacité à répondre rapidement à des demandes en constante évolution, et ses services sont donc devenus les moyens par lesquels les universités exercent leur mission d'intérêt public.

(268) Dans la plainte, il est allégué que les produits et services informatiques destinés aux universités sont considérés comme de simples produits de planification des ressources de l'entreprise (*Enterprise Resource Planning*, ERP) que les universités utilisent dans leurs processus d'organisation/administration et de gestion, comme le ferait toute entreprise. Il s'agirait de produits que toute entreprise serait en mesure de fournir après un processus de transfert des tâches d'une durée de trois à quatre mois. Selon la plaignante, il existe de nombreux fournisseurs sur le marché, comme l'a confirmé l'autorité italienne garante de la concurrence, et le marché serait en réalité affecté par Cineca, qui y est entré en 2001. Les services en question (tout comme l'ensemble des intrants de l'enseignement supérieur, tels que les bâtiments ou les installations) doivent être personnalisés, de sorte qu'il n'y a pas de différence entre les services informatiques universitaires et d'autres intrants de l'enseignement supérieur. La personnalisation est une caractéristique typique du marché, et c'est pour cette raison que le marché des services informatiques est divisé en plusieurs segments. Par conséquent, tout opérateur présent sur le marché serait en mesure d'offrir les services, y compris la plaignante, qui propose une solution informatique pour les universités plus complète que celle de Cineca et qui a d'ailleurs décroché des contrats avec plusieurs universités ces dernières années (voir les considérants 69 et 126, le second concernant les salariés de l'entreprise Space).

(269) La position de la plaignante aurait été confirmée par plusieurs arrêts ayant conclu que la fourniture de produits et services informatiques par Cineca aux universités est de nature économique (voir les considérants 45 et 57). L'arrêt de la Cour de justice dans l'affaire C-3/88, Commission/Italie ([162]), a confirmé que la gestion de systèmes de traitement de données constitue une activité économique. Le jugement n° 2922/2017 du TAR Lazio a conclu que les services en question pouvaient être obtenus sur le marché des produits et services TIC (voir le considérant 57). Enfin, l'arrêt Scattolon a conclu que le transfert de personnel administratif, technique et auxiliaire à un établissement d'enseignement ne constituait pas une activité de nature économique (voir le considérant 48).

(270) La plaignante cite également les conclusions de l'avocat général dans l'affaire C-264/01, AOK Bundesverband e.a. (voir la note de bas de page n° 41), selon lesquelles le critère essentiel permettant d'apprécier si une activité revêt un caractère économique est de savoir si celle-ci pourrait être exercée par une entreprise privée en vue de réaliser un but lucratif.

(271) La Commission souligne que la thèse figurant dans les conclusions de l'avocat général dans l'affaire C-264/01, *AOK Bundesverband e.a.*, est réfutée par ailleurs dans la jurisprudence, d'autres arrêts démontrant que la question de savoir si le service pourrait être offert par une entreprise privée est sans pertinence ([163]). Il convient de noter qu'en l'espèce, aucune entreprise privée n'était en mesure de proposer une gamme comparable de produits logiciels pour l'administration universitaire (voir les considérants 177 et 192).

(272) En ce qui concerne l'arrêt de la Cour de justice dans l'affaire C-3/88, Commission/Italie, la Commission est d'avis que cet arrêt n'a pas établi que les programmes et services informatiques pouvaient être dissociés d'office de l'exercice de la puissance publique ou de l'exécution de missions de service public. Par ailleurs, l'affaire concerne les règles relatives à la liberté d'établissement et à la libre prestation de services. Enfin, pour justifier leur position dans cet arrêt, les autorités italiennes avaient invoqué la confidentialité des données traitées. La différence entre les faits sur lesquels l'arrêt a statué et le cas d'espèce est considérable, et la conclusion de la Commission dans la présente affaire n'est pas incompatible avec l'arrêt de la Cour de justice dans l'affaire C-3/88. Dans le cas de l'arrêt de la Cour de justice dans l'affaire C-3/88, la question était de savoir si la pratique de l'Italie consistant à confier, dans certains secteurs économiques, les services informatiques à des entités à participation publique était conforme aux

([162]) Voir le considérant 56; arrêt de la Cour de justice du 5 décembre 1989, Commission/Italie, C-3/88, ECLI:EU:C:1989:606.

([163]) Pour des exemples de jurisprudence démontrant qu'il ne suffit pas d'introduire des éléments de concurrence dans une activité non économique pour en modifier la nature, voir l'arrêt de la Cour de justice AOK Bundesverband e.a., affaires jointes C-264/01, C-306/01, C-354/01 et C-355/01, ECLI:EU:C:2004:150, point 56, et l'arrêt Commission et République slovaque/Dôvera zdravotná poist'ovňa, C-262/18 P et C-271/18 P, ECLI:EU:C:2020:450, points 32 à 34 et 43.

dispositions du TFUE relatives à la liberté d'établissement. Au point 13 de l'arrêt, il est affirmé, de manière générale, que «*les activités en cause concernant la conception, le logiciel et la gestion de systèmes informatiques sont de nature technique et, partant, étrangères à l'exercice de l'autorité publique*» (voir le considérant 56). Cette affirmation est une conclusion qui s'applique globalement aux services informatiques en général et qui est beaucoup plus large que celle de la Commission en l'espèce. Les services dont il est question en l'espèce ne sont pas des services informatiques généraux, mais des services qui doivent être adaptés aux besoins très spécifiques des administrations universitaires, lesquelles exécutent une mission d'intérêt public. Rien dans les arguments de l'Italie ni dans les constatations auxquelles la Commission est parvenue jusqu'à présent ne reviendrait à affirmer que la fourniture de services informatiques en général n'est pas de nature économique. En l'espèce, l'avis de la Commission sur les services de Cineca n'est pas incompatible avec la position selon laquelle les services informatiques, en tant que tels, ne comportent pas «*une participation directe et spécifique à l'exercice de l'autorité publique*» (selon le libellé de l'article 55 du traité CEE). Au vu de ces considérations, c'est à juste titre que la Cour a omis de se référer à l'arrêt Commission/Italie dans l'arrêt Compass-Datenbank.

(273) En ce qui concerne l'arrêt du TAR Lazio n° 2922/2017 ([164]) (portant sur la fourniture de services informatiques au ministère et non aux universités), qui a conclu que les services en question pouvaient être obtenus sur le marché des produits et services TIC, la Commission souligne que cette conclusion se fonde sur la constatation préliminaire figurant dans la décision d'ouvrir la procédure de la Commission relative à l'affaire *HIS*. Dans la décision d'ouvrir la procédure, il avait été provisoirement conclu que la fourniture de services informatiques aux universités par HIS GmbH pouvait constituer une activité économique. Comme souligné dans l'arrêt, pour le TAR, la conclusion préliminaire de la Commission dans l'affaire *HIS* était contraignante au moment où l'arrêt a été rendu. Toutefois, selon la *décision HIS* du 20 septembre 2019, la fourniture des services informatiques en question ne constitue pas une activité économique ([165]), de sorte que l'arrêt du TAR Lazio a perdu son caractère contraignant aux fins de la présente affaire.

(274) S'agissant de l'arrêt Scattolon, la Commission estime que cet arrêt porte sur la question de savoir si le transfert de certaines fonctions administratives et auxiliaires de nettoyage et d'entretien entre entités publiques est exclu par une directive de l'Union qui protège les droits des travailleurs ([166]). Aucun élément de l'arrêt ne suggère que la fourniture de services de gestion de systèmes informatiques complexes est comparable à la mise à disposition de ressources humaines possédant certaines qualifications pour des tâches très spécifiques. Comme dans le cas de l'arrêt C-3/88 (voir le considérant 272), la Commission considère que sa position concernant les services offerts par Cineca n'est pas incompatible avec la conclusion de l'arrêt Scattolon: il n'est pas exclu que les services informatiques en général relèvent de la catégorie des fonctions administratives que l'arrêt qualifie d'«économiques». Toutefois, en l'espèce, l'analyse de la Commission porte sur un type spécifique de services informatiques, intrinsèquement liés à l'exécution d'une mission de l'État dans l'enseignement supérieur, compte tenu du contexte particulier dans lequel ces services sont fournis et de la jurisprudence pertinente. La considération selon laquelle les analystes et les architectes de système de Cineca possèdent des qualifications totalement différentes pour des tâches complètement différentes (techniques, administratives et juridiques), développées au fil des décennies en fonction des besoins spécifiques du système, est secondaire.

(275) Sur la base de ces considérations, la Commission estime qu'aucun élément de ces arrêts ne permet de conclure que le service fourni aux universités d'État italiennes est de nature générale et/ou économique.

(276) La Commission souligne que les précédents les plus pertinents (notamment les affaires TenderNed et *HIS*) démontrent clairement que l'existence de concurrents ne confère pas automatiquement un caractère économique à une activité et que la question doit être appréciée dans le contexte dans lequel l'activité est exercée ([167]). Dans l'affaire *HIS*, qui concerne une situation identique à celle de la présente affaire, il a été conclu qu'une activité peut être considérée comme non économique si elle rend plus efficace la réalisation de la mission d'intérêt public de l'État (voir le considérant 239). Comme le souligne l'Italie (voir le considérant 177), Cineca est confronté à des concurrents sur le marché des services informatiques pour les universités, mais aucun d'entre eux n'atteint le même niveau d'exhaustivité et d'intégration pour la gestion des fonctions institutionnelles essentielles des universités.

([164]) Arrêt du TAR Lazio n° 2922/2017, publié le 27 février 2017, section 7.1.1.
([165]) Considérant 127 de la *décision HIS*.
([166]) Directive 2001/23/CE.
([167]) Décision de la Commission concernant l'aide d'État SA.25744 — ZVG Portal, considérant 32.

(277) Afin de garantir l'impartialité, la Commission devrait s'efforcer d'évaluer des situations similaires de la même manière ([168]). Cela signifie que si les situations factuelles de deux affaires, à savoir l'affaire *HIS* et la présente affaire, sont similaires ou substantiellement identiques à tous égards, elle ne peut pas les apprécier de manière différente. La Commission considère que la fourniture de services informatiques aux universités d'État est essentiellement similaire à la situation de l'affaire *HIS* (voir les considérants 7 à 15 et 111, 114, 117, 118, 120 à 123, 126 et 127 de la décision finale correspondante). Ces considérations appuient donc une conclusion qui ne s'écarte pas de l'appréciation de la Commission dans l'affaire *HIS*. La nature non économique de la fourniture de services informatiques aux universités n'est pas contredite par le fait que certaines universités ont eu recours à des concurrents de Cineca pour répondre à leurs besoins en services informatiques.

(278) Sur la base de ces considérations, la Commission estime que l'Italie a démontré le caractère essentiel/indissociable des services informatiques fournis par Cineca, lesquels sont indissociables de la capacité de l'État à remplir sa mission relative à la mise à disposition de l'enseignement supérieur par l'intermédiaire des universités.

(279) À la lumière des conclusions énoncées au considérant 252 sur l'obligation légale, au considérant 260 sur la finalité commune (ou la convergence des objectifs) et au considérant 278 sur le caractère indissociable des services, la Commission estime que l'Italie a démontré de manière convaincante l'existence d'un lien intrinsèque entre les services informatiques fournis aux universités d'État et la mission de l'État de garantir l'enseignement supérieur, exercée par l'intermédiaire des universités.

4.1.1.1.4. Autres affirmations sur le caractère intrinsèque des services

1) *Existence d'un marché pour l'activité entrepreneuriale de Cineca*

(280) L'argumentation de la plaignante tourne en grande partie autour de l'allégation selon laquelle Cineca exercerait une activité entrepreneuriale et chercherait constamment à la développer dans le secteur informatique, au service d'un certain nombre d'entreprises commerciales (voir le considérant 55) La plaignante fait également référence à un arrêt italien récent, qui a confirmé que le code source de Cineca est sa propriété (voir la note de bas de page n° 40).

(281) La Commission partage la position des autorités italiennes (voir le considérant 158), selon laquelle aucune règle juridique n'empêche une entité d'exercer à la fois une activité économique et une activité non économique. Or, étant donné que les situations où une entité exerce à la fois une activité économique et une activité non économique sont susceptibles de présenter un risque de subventions croisées, l'entité est tenue de séparer les financements, les coûts et les recettes de l'activité économique de ceux de l'activité non économique (séparation comptable) ([169]). La conclusion de la juridiction italienne selon laquelle le code source de Cineca est sa propriété et revêt une importance économique n'est pas inconciliable avec l'idée que l'activité en question est indissociable de l'exercice d'une fonction d'État.

(282) Par conséquent, toutes les allégations de la plaignante relatives à la nature entrepreneuriale de Cineca, telles que:

a) les marges bénéficiaires et la poursuite d'objectifs de profit par Cineca et/ou KION (considérant 70);

b) les statuts de Cineca qui lui permettent d'exercer une activité économique (considérant 55);

([168]) Les affaires similaires doivent être traitées de manière uniforme, comme indiqué au considérant 3 du règlement (UE) 2015/1589: «il y a lieu de pourvoir à l'application effective et uniforme de l'article 107 du TFUE dans l'ensemble de l'Union.»

([169]) Voir la référence à cette notion à l'article 5, paragraphe 9, de la décision 2012/21/UE de la Commission du 20 décembre 2011 relative à l'application de l'article 106, paragraphe 2, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne aux aides d'État sous forme de compensations de service public octroyées à certaines entreprises chargées de la gestion de services d'intérêt économique général (JO L 7 du 11.1.2012, p. 3): «Lorsqu'une entreprise exerce des activités qui se situent à la fois dans le cadre du service d'intérêt économique général et en dehors de celui-ci, sa comptabilité interne indique séparément les coûts et les recettes liés à ce service et ceux liés aux autres services, ainsi que les paramètres de répartition des coûts et des recettes».

c) l'augmentation du nombre de clients et l'expansion vers les universités étrangères (considérant 14 et note de bas de page nº 10);

d) l'existence d'un marché avant l'arrivée de Cineca (considérant 70);

e) et la part de Cineca sur le marché des services informatiques pour les universités italiennes (considérant 72 et note de bas de page nº 53), sont sans pertinence pour déterminer si la fourniture de services informatiques aux universités constitue, ou non, une activité économique.

2) *Nature du service*

(283) La décision de l'autorité italienne garante de la concurrence dans l'affaire AS 755 de 2010 (voir le considérant 72 et la note de bas de page nº 53) a établi que la fourniture de logiciels universitaires constitue une activité économique; elle portait essentiellement sur la question de savoir si les universités auraient dû, ou non, recourir à des procédures de passation de marchés publics pour obtenir ces produits informatiques. La jurisprudence TenderNed (sur laquelle se fonde l'affaire *HIS*) a toutefois établi que certains services de communications électroniques (tels que la création d'une plate-forme électronique permettant aux autorités publiques de gérer l'ensemble des procédures de passation de marchés publics dans l'affaire TenderNed) intrinsèquement liés à une mission de l'État ne constituent pas une activité économique. La présente décision vise précisément à déterminer si les critères du «lien intrinsèque» décrits dans cette jurisprudence sont remplis ou non.

(284) L'affirmation de la plaignante selon laquelle Cineca n'a pas développé tous les modules opérationnels inclus dans le logiciel informatique universitaire, mais en a obtenu certains en acquérant les sociétés qui les possédaient (voir la note de bas de page nº 52) est dépourvue de pertinence. Premièrement, la plaignante n'a pas précisé à quels modules elle faisait référence. Deuxièmement, même si certains modules peuvent avoir été achetés, Cineca les a intégrés dans son offre de solutions complètes. D'ailleurs, cet élément ne change rien à la conclusion selon laquelle la prestation du service est intrinsèquement liée à une mission de l'État. Enfin, cet élément ne remet pas en cause l'existence d'un lien intrinsèque entre la fourniture du service en question et la mission de l'État de dispenser l'enseignement supérieur.

(285) La plaignante soulève d'autres arguments remettant en cause l'application, par la Commission, de la jurisprudence issue des affaires TenderNed et ZVG Portal en ce qui concerne l'argumentation relative à l'existence d'un «lien intrinsèque» en l'espèce (voir le considérant 48).

(286) Les éléments les plus importants sont, notamment, les suivants:

a) selon la jurisprudence TenderNed et ZVG Portal, les autorités publiques doivent «autoproduire» (c'est-à-dire internaliser) le service, de sorte que l'entité exerçant l'activité fasse partie de l'État (considérant 48, point 2);

b) sur la base de la jurisprudence relative à l'affaire ZVG Portal et de la communication SIEG, il est nécessaire de démontrer que l'État membre n'a pas décidé d'introduire un mécanisme de marché dans le secteur concerné (considérant 48, point 3); selon la plaignante, l'État italien a décidé d'externaliser l'activité et de la confier à une tierce partie, à savoir Cineca;

c) le lien entre l'activité subventionnée et les fonctions de l'État doit être particulièrement étendu ou intense: «indissociable», selon l'arrêt EasyPay, en ce sens que l'activité doit être l'unique moyen d'accomplir une mission (considérant 48, point 4);

d) l'absence de contrepartie (ou le simple paiement d'une taxe symbolique) constitue un élément nécessaire en vertu de la jurisprudence TenderNed et ZVG Portal (considérant 48, point 5).

(287) En ce qui concerne l'argument relatif à l'«internalisation», la Commission conclut que, selon la jurisprudence, pour qu'une activité puisse être considérée comme une activité économique, il importe peu que celle-ci soit exercée par l'État par l'intermédiaire d'un service interne ou par une autre entité sur laquelle l'État exerce un contrôle. La Commission ne relève aucun élément, ni dans la jurisprudence ZVG Portal ni dans la jurisprudence TenderNed, indiquant que le fait que ces entités soient détenues par l'État puisse être pertinent aux fins de l'appréciation menée par la Commission ou par les juridictions de l'Union européenne. Cette question ne s'est pas posée dans l'affaire *HIS*. En conclusion, la jurisprudence actuelle ne prévoit aucune obligation en matière d'«internalisation».

(288) Quant à la non-introduction de mécanismes de marché par l'État, la Commission n'a aucune raison de mettre en doute la véracité de la déclaration explicite des autorités italiennes visée au considérant 153, selon laquelle l'Italie a décidé de ne pas introduire de mécanismes de marché dans le segment de la fourniture de services informatiques aux universités (et de services au ministère). En outre, la Commission fait observer que, sur la base de la jurisprudence tirée de l'affaire ZVG Portal, la simple existence de concurrents ne confère pas automatiquement un caractère économique à une activité et n'implique pas que l'État renonce à accomplir une mission «dans les cas où des opérateurs privés […] ont déjà pris l'initiative dans le même but» ([170]).

(289) S'agissant de l'argument selon lequel le lien entre la mission de l'État et l'activité intrinsèquement liée doit être «étendu» ou particulièrement intense, la Commission conclut que cette exigence ne saurait être interprétée comme une condition d'«unicité». Dans l'arrêt EasyPay ([171]), l'activité n'a pas été considérée comme liée à une autorité publique, puisque celle-ci ne constituait pas l'unique moyen de remplir la mission de l'État (en l'espèce, le versement des pensions). La Commission estime que l'arrêt EasyPay a renvoyé la question de la «séparabilité» à la juridiction inférieure, de sorte que la Cour ne s'est pas prononcée sur l'existence ou non d'un caractère «unique» ou d'un lien «à forte intensité» nécessaire à la constatation d'un «lien intrinsèque».

(290) Enfin, la prétendue exigence d'une rémunération nulle ou limitée pour la prestation du service (élément commun aux affaires TenderNed, ZVG Portal et à la *décision HIS*, voir le considérant 48, point 5) n'est pas non plus pertinente en ce qui concerne la fourniture de services informatiques universitaires par Cineca. Même à supposer que la compensation versée à Cineca pour les services informatiques universitaires puisse être considérée comme une contrepartie, cet élément n'a été déterminant dans aucune des trois affaires invoquées par la plaignante. La jurisprudence Compass-Datenbank a établi que le paiement d'une contrepartie au prestataire de services ne fait pas de la fourniture du produit ou du service une activité économique si le montant de la contrepartie n'est pas déterminé par le prestataire de services lui-même ([172]). En l'espèce, ce sont les universités qui déterminent la compensation qu'elles versent à Cineca pour les services informatiques fournis sur la base de paramètres objectifs prédéterminés et elles participent à l'élaboration des lignes directrices relatives aux prix de Cineca (voir le considérant 224). Par conséquent, le consortium ne détermine pas unilatéralement le niveau des prix des services informatiques universitaires.

(291) Sur cette base, la Commission considère que les arguments de la plaignante exposés aux considérants 280 à 290 n'altèrent pas le résultat de l'appréciation de la Commission selon laquelle la fourniture de services informatiques aux universités d'État italiennes ne constitue pas une activité économique, étant donné que l'activité en question relève des fonctions essentielles de l'État ou se rattache à ces fonctions de «par sa nature, son objet et les règles auxquelles elle est soumise» ([173]).

([170]) Considérant 32 de la décision de la Commission du 2 mai 2013 concernant l'aide d'État SA.25745 (2013/NN) (ex CP 11/2008) — Allemagne — Nationale Website für Versteigerungen bei Insolvenzverfahren (ZVG Portal), C(2013) 2361 final.

([171]) Arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 22 octobre 2015, EasyPay/République de Bulgarie, C-185/14, ECLI:EU:C:2015:716, point 43: «Ces éléments constituent un indice permettant de considérer que l'activité de virement postal par laquelle sont versées les pensions de retraite pourrait être dissociable du système national de retraite. Il appartient à la juridiction de renvoi d'apprécier la pertinence de ces éléments, notamment au regard des autres éléments de fait et de droit dont elle dispose.»

([172]) Arrêt de la Cour de justice du 12 juillet 2012, Compass-Datenbank GmbH/Republik Österreich, C-138/11, ECLI:EU:C:2012:449, point 39: «Par ailleurs, la circonstance selon laquelle un produit ou un service fourni par une entité publique et se rattachant à l'exercice par celle-ci de prérogatives de puissance publique est fourni contre une rémunération prévue par la loi, et non pas déterminée, directement ou indirectement, par cette entité, ne suffit pas par elle-même à faire qualifier l'activité exercée d'activité économique et l'entité qui l'exerce d'entreprise (voir, en ce sens, arrêts précités SAT Fluggesellschaft, points 28 et suivants, ainsi que Diego Calì & Figli, points 22 à 25).»

([173]) Voir, en particulier, l'arrêt de la Cour de justice du 19 janvier 1994, SAT/Eurocontrol, C-364/92, ECLI:EU:C:1994:7, point 30, l'arrêt de la Cour de justice du 18 mars 1997, Calì & Figli, C-343/95, ECLI:EU:C:1997:160, points 22 et 23, et l'arrêt de la Cour de justice du 12 juillet 2012, Compass-Datenbank GmbH/Republik Österreich, C-138/11, ECLI:EU:C:2012:449, point 41.

(292) La Commission fait observer qu'à la lumière des objectifs de recherche de profit qui caractérisent les universités non étatiques italiennes, il est probable que l'activité d'enseignement qu'elles exercent soit une activité économique et non une mission d'intérêt public ([174]). Comme expliqué dans la communication relative à la notion d'aide d'État, «[c]es services d'enseignement public doivent être distingués des services qui sont essentiellement financés par les parents ou les élèves ou encore par des recettes commerciales. À titre d'exemple, l'enseignement supérieur entièrement financé par les étudiants relève assurément de cette dernière catégorie. Dans certains États membres, les établissements publics peuvent également proposer des services d'enseignement qui, en raison de leur nature, de leur structure de financement et de l'existence d'une offre privée concurrente, doivent être considérés comme des activités économiques». Par conséquent, l'activité de fourniture de services informatiques à ces universités n'est pas intrinsèquement liée à l'accomplissement de la mission de l'État dans le domaine de l'enseignement supérieur.

4.1.1.2. Ressources d'État et imputabilité

(293) Les ressources d'État comprennent toutes les ressources du secteur public ([175]) (indépendamment du fait que l'entité publique concernée soit ou non autonome). Les universités italiennes sont financées par un fonds d'État dénommé «FFO» (voir le considérant 24). Sans préjudice de la question de savoir si la fourniture de services informatiques aux universités italiennes constitue une activité économique, la Commission a conclu, dans la décision d'ouvrir la procédure, que la mesure en cause avait été octroyée au moyen de ressources d'État.

(294) Parallèlement, dans la décision d'ouvrir la procédure, il était indiqué que la question relative à l'imputabilité de la décision des universités d'État de recourir à Cineca pour les services informatiques était plus complexe. D'une part, la Commission a estimé que la nature publique des universités d'État, la présence de représentants des universités italiennes au sein du conseil d'administration de Cineca ainsi que l'utilisation, par les universités, du logiciel de Cineca pour accéder aux financements publics étaient des indices de l'imputabilité des paiements des universités italiennes (voir le considérant 124 de la décision d'ouvrir la procédure). D'autre part, la Commission a établi que les universités d'État sont des entités distinctes de l'État et qu'elles jouissent d'un certain niveau d'autonomie dans leur gestion financière, ce qui est démontré par le fait que certaines universités d'État s'adressent à des organismes autres que Cineca pour leurs services informatiques (voir les considérants 186 et 187).

(295) Toutefois, la décision d'ouvrir la procédure supposait l'existence d'indices d'imputabilité en ce qui concerne les services informatiques des universités. Afin d'apprécier l'imputabilité, deux périodes — soit avant et après l'entrée en vigueur de la loi de «sauvetage de Cineca» — ont été distinguées dans la décision d'ouverture de la procédure, l'imputabilité ayant été supposée pour chacune d'elles.

(296) En ce qui concerne le critère de détermination de l'imputabilité en l'espèce, dans la décision d'ouvrir la procédure, la Commission a jugé nécessaire d'examiner si les autorités publiques avaient été impliquées, d'une manière ou d'une autre, dans le comportement commercial des universités à l'égard de Cineca ([176]).

(297) La plaignante fait valoir que l'imputabilité peut être établie pour les deux périodes, tant avant qu'après l'adoption de la loi de «sauvetage de Cineca». Elle conteste toutefois que les critères établis dans l'affaire Stardust Marine soient applicables en l'espèce, étant donné que les universités d'État ne sont pas des entreprises publiques, mais constituent des organismes publics non économiques «conformes à la notion d'*administration publique*» (voir le considérant 78). La plaignante soutient que, dans ce contexte, il convient plutôt de se référer à l'affaire Air France/Commission (T-358/94) et aux conclusions de l'avocat général Wathelet dans l'affaire Commerz/Pays-Bas (C-242/13): «[l]orsqu'une autorité publique octroie un avantage […], la mesure est […]imputable à l'État, même si l'autorité […]jouit d'une autonomie juridique à l'égard d'autres autorités publiques» (voir le considérant 77). Selon la plaignante, les universités d'État, tout comme les communes et les régions, font partie de l'appareil étatique au sens large (voir le considérant 79). Enfin, la plaignante affirme qu'il y a imputabilité parce que les universités d'État disposent de prérogatives de puissance publique, sont soumises au contrôle du MIUR et du ministère des finances et que leur principale source de financement est l'État, même si elles gèrent leurs revenus financiers de manière autonome (voir le considérant 82).

([174]) Voir le point 30 de la communication relative à la notion d'aide d'État.
([175]) Arrêt du Tribunal du 12 décembre 1996, Air France/Commission, T-358/94, ECLI:EU:T:1996:194, point 56.
([176]) Arrêt France/Commission (Stardust Marine), C-482/1999, points 52 et 53.

(298) Les autorités italiennes et Cineca soutiennent que la décision des universités d'État de choisir le consortium pour la fourniture de services informatiques n'est pas imputable à l'État. Tout d'abord, les universités d'État jouissent d'une pleine autonomie sur les plans pédagogique, scientifique, organisationnel, financier et comptable ([177]) (voir le considérant 185). Elles ont confirmé aux autorités italiennes qu'elles étaient pleinement autonomes pour établir des relations contractuelles avec des entités pour leurs services informatiques et que leurs choix avaient été effectués librement, tant avant qu'après l'adoption de la loi de «sauvetage de Cineca». Cineca soutient en outre qu'à la lumière de la jurisprudence citée au considérant 122 de la décision d'ouvrir la procédure, qui renvoie aux critères d'appréciation de Stardust, ce n'est pas la présence conjointe des universités et du MIUR au sein du conseil d'administration de Cineca qui fait pencher la balance en faveur de l'imputabilité à l'État de la décision des universités d'État de choisir Cineca pour la fourniture de leurs services informatiques, mais la présence de fonctionnaires publics dans l'administration des universités d'État (voir le considérant 227).

(299) Tant les autorités italiennes que Cineca soutiennent que les critères établis dans l'affaire Stardust Marine sont applicables par analogie à l'analyse de l'imputabilité en ce qui concerne des organismes publics qui sont distincts de l'État et sont dotés d'une autonomie dans la gestion des fonds. Le caractère autonome des universités d'État a également été confirmé par des décisions de justice italiennes ([178]), qui ont établi que les salariés des universités ne sont pas des fonctionnaires publics. Selon les autorités italiennes et Cineca, l'arrêt Air France ([179]) est lui aussi dénué de pertinence, dès lors que le consortium Cineca n'a pas été créé dans le but de contourner les règles en matière d'aides d'État. Enfin, Cineca attire l'attention sur la décision relativement récente du Tribunal dans l'affaire Italie/Banca Popolare di Bari (affaires jointes T-98/16 et T-196/16) au sujet de la proposition selon laquelle, lorsqu'un organisme est autonome dans la gestion des fonds, la Commission est d'autant plus tenue de justifier l'affirmation relative à l'imputabilité d'une mesure à l'État (voir le considérant 227 et la note de bas de page n° 141).

(300) La Commission estime qu'il n'est pas possible de tirer une conclusion quant à l'imputabilité de la mesure en cause à chaque université d'État, étant donné que les éléments décrits ne permettent pas de parvenir à une conclusion univoque pour l'ensemble des universités d'État. Par conséquent, sur la base de ces affirmations, la Commission n'est pas en mesure de présumer l'imputabilité, laquelle doit normalement être appréciée pour chaque opération conclue entre une université donnée et Cineca. Or la plaignante n'a porté à l'attention de la Commission aucune opération spécifique permettant d'examiner des facteurs pertinents en vue d'une analyse de l'imputabilité.

(301) En résumé, la Commission estime qu'il n'existe aucune preuve définitive que la mesure ou les mesures faisant l'objet de la présente décision en ce qui concerne la vente de services informatiques aux universités d'État sont imputables à l'État italien.

(302) Comme expliqué au considérant 292, la Commission fait observer qu'à la lumière des objectifs de recherche de profit qui caractérisent les universités non étatiques italiennes, il est probable que l'activité d'enseignement qu'elles exercent soit une activité économique et non une mission d'intérêt public. Les universités non étatiques ne sont pas, par définition, la propriété de l'État. Leurs ressources financières ne provenant pas de l'État, les fonds dépensés pour l'achat de services informatiques ne constituent pas des ressources d'État. Les services financés principalement par les parents ou les élèves ou par des recettes commerciales ne sont pas fournis conformément à un mandat public. Les autorités publiques désignent toutefois certains membres de l'organe directeur des universités privées. Ces membres ne sont toutefois pas majoritaires au sein des organes directeurs de ces universités et n'ont aucun pouvoir de veto dans le processus de prise de décision. En outre, la Commission ne dispose pas d'informations spécifiques permettant d'examiner l'imputabilité des différentes opérations.

(303) Sur cette base, la Commission considère que l'achat de services informatiques à Cineca par les universités non étatiques n'est pas imputable à l'État italien.

([177]) L'article 6, paragraphe 1, de la loi n° 168 de 1989 est libellé comme suit: «Les universités sont dotées de la personnalité juridique et, en vertu de l'article 33 de la Constitution, jouissent d'une autonomie sur les plans pédagogique, scientifique, organisationnel, financier et comptable; elles disposent d'une organisation propre régie par leurs statuts et règlements.»

([178]) Voir, par exemple, l'arrêt n° 10700 de la Corte di cassazione du 10 mai 2006.

([179]) Arrêt Air France/Commission, T-358/94, ECLI:EU:T:1996:194.

4.1.1.3. Avantage sélectif

(304) Au considérant 59, la plaignante fait valoir (en ce qui concerne les deux types de services informatiques examinés en l'espèce) que le critère de l'opérateur en économie de marché n'est pas applicable. Elle affirme également (au considérant 65) que la logique économique des prix n'a pas été déterminée et que, en tout état de cause, il aurait fallu recourir à des procédures de passation de marchés publics pour les services informatiques universitaires et les services informatiques du MIUR (voir le considérant 60). La Commission ne la rejoint pas sur ces observations et considère que le principe de l'opérateur en économie de marché est applicable (si l'activité en question est économique). Selon l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 5 juin 2012 dans l'affaire C-124/10 P, Commission/EDF, «l'applicabilité du critère de l'investisseur privé dépend, en définitive, de ce que l'État membre concerné accorde en sa qualité d'actionnaire, et non pas en sa qualité de puissance publique, un avantage économique à une entreprise lui appartenant». Si la fourniture des services en question était de nature économique, l'État n'agirait pas en tant que puissance publique et le principe de l'investisseur en économie de marché s'appliquerait. Comme expliqué au considérant 128 de la décision d'ouvrir la procédure, les opérations économiques effectuées par des entités publiques (y compris les entreprises publiques) ne confèrent pas d'avantage à leur contrepartie si elles sont réalisées dans des conditions normales de marché ([180]). Pour déterminer si une opération a été réalisée dans de telles conditions, la Commission applique le critère de l'opérateur en économie de marché. Aux fins de ce critère, seuls les bénéfices et les obligations liés au rôle de l'État en qualité d'opérateur économique, à l'exclusion de ceux qui sont liés à sa qualité de puissance publique, sont à prendre en compte. En effet, le critère de l'opérateur en économie de marché ne s'applique pas si l'État agit en tant que puissance publique et non en tant qu'opérateur économique.

(305) L'absence d'avantage peut également être démontrée par le fait qu'une procédure de mise en concurrence, transparente, non discriminatoire et non soumise à des conditions ou à d'autres méthodes concurrentielles a été organisée ([181]). L'une de ces méthodes pourrait consister en une étude des coûts réalisée ex ante par un expert indépendant, démontrant que l'offre retenue constitue le choix le plus approprié pour l'autorité publique. Les résultats doivent être convaincants et les données vérifiables.

(306) Avant l'ouverture de la procédure formelle d'examen, l'Italie n'avait pas démontré que les services informatiques destinés aux universités n'avaient pas été vendus à des prix supérieurs au niveau du marché (voir le considérant 130 de la décision d'ouvrir la procédure) et que Cineca n'avait donc pas reçu d'aide d'État sous la forme d'un écart entre le prix de vente et le prix du marché. La Commission a également constaté que l'Italie n'avait pas démontré avoir eu recours à des procédures de mise en concurrence ou à d'autres méthodes permettant de garantir un résultat comparable à celui obtenu dans le cadre d'un appel d'offres.

(307) La décision d'ouvrir la procédure a également établi que, dans la mesure où l'État a influencé le comportement d'achat des universités en faveur de Cineca, ce dernier a pu vendre des services informatiques qu'il n'aurait pas été en mesure de vendre sans l'intervention de l'État, ce qui lui a conféré un avantage. À la lumière de ce qui précède, la Commission a provisoirement conclu que, dans la mesure où l'État a influencé les décisions d'achat des universités en faveur de Cineca, ce dernier a bénéficié d'un avantage.

(308) La plaignante affirme qu'il n'y a eu aucune procédure de mise en concurrence pour l'acquisition des services informatiques universitaires par les universités (voir les considérants 22 et 83). Dans les rares cas où d'autres fournisseurs ont pu soumissionner, l'offre présentée par Cineca s'est systématiquement avérée plus élevée que la leur.

(309) La plaignante avance également plusieurs arguments concernant l'exigence selon laquelle, au moins jusqu'en 2018, Cineca n'était pas une véritable entité interne des universités et que, par conséquent, il aurait fallu recourir à des procédures de passation de marchés publics pour sélectionner un prestataire de services informatiques pour les besoins en services informatiques des universités. Selon elle, en omettant de recourir aux marchés publics, l'Italie a enfreint la législation nationale et de l'Union européenne en matière de marchés publics (voir le considérant 47).

([180]) Arrêt de la Cour de justice du 11 juillet 1996, SFEI e.a., C-39/94, ECLI:EU:C:1996:285, points 60 et 61.
([181]) Arrêt du Tribunal du 12 juin 2014, Sarc/Commission, T-488/11, ECLI:EU:T:2014:497, point 98; arrêt Land Burgenland/Commission, affaires jointes C-214/12 P, C-215/12 P et C-223/12 P, ECLI:EU:C:2013:682, points 94 et 95.

(310) La plaignante fait également référence à l'article 1er, paragraphe 512, de la loi nº 208/2015 (voir les considérants 60 et 75), qui dispose qu'«afin d'assurer l'optimisation et la rationalisation des achats de biens et services informatiques et de connectivité, […] les ministères et les universités d'État […]effectuent leurs achats exclusivement par le biais des outils d'achat et de négociation de Consip S.p.A [ou d'autres entités], en ce qui concerne les biens et services [qui sont] disponibles auprès de [Consip ou de ces autres entités]». Selon la plaignante, Consip est largement utilisée pour l'achat de produits spécialisés comparables. Le ministère de la justice a également eu recours à Consip pour l'introduction, sur l'ensemble du territoire national, de la procédure civile électronique, qui relève d'une fonction essentielle.

(311) En réponse à ces affirmations, les autorités italiennes expliquent que la loi dite de «sauvetage de Cineca» a établi un modèle de fonctionnement interne entre Cineca et le ministère (voir le considérant 146), qui a été finalisé par le décret ministériel nº 245 du 26 mars 2018 sur la base des échanges avec les services de la Commission et de l'autorité nationale italienne de lutte contre la corruption (ANAC). En 2018, à la suite de la décision nº 1172 du 19 décembre 2018, l'ANAC a inscrit Cineca sur la liste nationale des entités pouvant opérer par voie d'attributions directes (sociétés internes) (voir le considérant 168).

(312) Les autorités italiennes expliquent également que les universités n'ont recours à Consip que pour des produits et services standard et non pour le type de produits et services complexes qu'offre Cineca. Enfin, elles précisent que Consip n'est utilisée que dans les cas où les produits et/ou les services *sont* disponibles sur le marché.

(313) L'Italie fait d'abord valoir qu'il n'y a pas d'avantage sélectif en faveur de Cineca en ce qui concerne l'activité relative aux services informatiques universitaires, puisqu'il ne s'agit pas d'une activité économique. En outre, s'agissant de l'application d'une procédure de mise en concurrence, l'Italie souligne qu'elle a en réalité rendu la procédure de sélection de Cineca (véritable fournisseur interne au sens de la législation italienne) encore plus rigoureuse que ne le requiert la législation de l'Union en matière de marchés publics. Cela s'explique par le fait que l'article 192, paragraphe 2, du décret législatif nº 50 du 18 avril 2016 exige une «évaluation renforcée de l'efficacité» d'une procédure de passation de marchés publics avant que l'attribution *in-house* à Cineca puisse être autorisée. La législation de l'UE (article 12, paragraphe 3, de la directive 2014/24/UE ([182])) prévoit une équivalence substantielle entre les différentes procédures d'attribution de services d'intérêt public aux administrations publiques.

(314) La Commission considère que la loi de «sauvetage de Cineca» n'impose à aucune université l'obligation de conclure un contrat de services informatiques avec Cineca. Elle constate par ailleurs que plusieurs universités ont effectivement choisi d'autres prestataires de services informatiques que Cineca (voir le considérant 187). Cette disposition juridique n'a donc pas permis à Cineca de vendre des services informatiques qu'elle n'aurait pas pu vendre sans l'intervention de l'État (voir le considérant 307). Par conséquent, Cineca n'a bénéficié d'aucun avantage sous la forme de débouchés commerciaux plus nombreux en raison d'une intervention de l'État.

(315) La Commission estime également que la procédure de sélection — c'est-à-dire la procédure de passation des marchés publics en vertu de l'article 192, paragraphe 2, du décret législatif nº 50 du 18 avril 2016 — est conforme à la législation italienne en matière de marchés publics au moins en ce qui concerne la période débutant en 2016. C'est ce que démontre l'arrêt nº 2947 du Consiglio di Stato (la plus haute juridiction administrative italienne) du 17 mars 2022. À la section 11.4, cet arrêt précise que «[l]'approvisionnement par le biais de conventions et/ou d'accords-cadres avec des centrales d'achat peut certes constituer l'une des alternatives possibles au moment de faire un choix entre l'attribution in-house du service ou le recours au marché. Toutefois, aucune contrainte de nature strictement contraignante sur les décisions de l'administration ne peut être déduite des dispositions réglementaires précitées, dès lors que ces dernières ne limitent pas le choix entre l'attribution in-house et l'externalisation, mais, au contraire, le présupposent et s'appliquent, par conséquent, dans l'hypothèse où ce choix se porte sur un recours au marché». L'arrêt semble indiquer que la décision des universités de lancer ou non un appel d'offres (par exemple sur le fondement de l'article 192, paragraphe 2, du décret législatif nº 50 du 18 avril 2016) peut être prise sans aucune contrainte imposée par la législation italienne sur les marchés publics.

([182]) JO L 94 du 28.3.2014, p. 65.

(316) S'agissant de la méthode de sélection d'un prestataire de services informatiques utilisée par les universités, qui a conduit au choix de Cineca, les universités italiennes expliquent que l'attribution des services repose systématiquement sur une évaluation préliminaire des avantages (voir le considérant 191). Elles ont d'abord examiné si le service concerné pouvait être fourni en interne et, après avoir établi la nécessité de recourir au marché, elles ont comparé l'offre de Cineca à celle d'autres opérateurs (pour de plus amples informations, voir la note de bas de page n° 117). Cela semble correspondre à l'interprétation que le Consiglio di Stato fait de la législation applicable (voir le considérant 315). La Commission conclut donc qu'avant de choisir Cineca, les universités d'État ont effectivement eu recours à une procédure de mise en concurrence comportant un élément d'évaluation ex ante, notamment à partir de 2016, mais dans une certaine mesure même avant cette date (voir la note de bas de page n° 117).

(317) Quant à la question de savoir si les universités ont payé des prix supérieurs à ceux du marché, la plaignante affirme que c'est bien le cas pour les prix payés par les universités italiennes à Cineca pour la fourniture de logiciels et de services informatiques.

(318) S'agissant de l'autre affirmation de la plaignante relative à l'avantage, selon laquelle dans leur ensemble, les universités paient des prix supérieurs à ceux du marché, l'Italie a fourni un rapport technique, une expertise du professeur Corso montrant la valeur des services informatiques fournis par Cineca aux universités (répartis en trois sous-catégories) par rapport au prix du marché au cours de la période 2004-2018 ([183]).

(319) L'étude subdivise les services offerts par Cineca en trois sous-catégories distinctes: 1) les services d'application fournis en référence à l'«écosystème numérique», les activités de développement et de maintenance évolutive, et d'autres services de maintenance et d'assistance aux utilisateurs contre paiement par l'université d'une redevance de service (services fournis en contrepartie d'une redevance) ([184]), 2) les services d'hébergement d'infrastructure ([185]), y compris les activités de mise en œuvre, et 3) les autres services (planification, conseil et soutien).

(320) En ce qui concerne le volume des travaux décrits au point 3, l'étude s'est fondée sur l'enquête interne de Cineca relative au nombre de jours-personnes enregistrés. Pour les travaux visés au point 1, l'étude s'est basée sur des estimations certifiées de l'ampleur globale du travail effectué et des paramètres de productivité utilisés, fournis par des organisations internationales telles que l'International Software Benchmarking Standards Group.

(321) Les services mentionnés aux points 1 et 3 ont été comparés compte tenu, d'une part, des subventions annuelles perçues par l'unité opérationnelle «Universités» de Cineca et, d'autre part, de la valeur de marché de ces services, sur la base des prix Assinter ([186]).

(322) En ce qui concerne les services fournis en contrepartie d'une redevance (services d'application, point 1), qui représentent plus de 70 % des bénéfices de l'unité opérationnelle en question, les recettes de Cineca ont été systématiquement inférieures aux valeurs du marché. S'agissant des services mentionnés au point 3 (qui représentent environ 20 % du total des bénéfices), il y a eu un alignement substantiel sur les valeurs du marché, bien qu'au cours des années 2009 à 2013, les subventions semblent avoir légèrement dépassé les valeurs de marché. En ce qui concerne les valeurs de marché combinées des points 1 et 3 (90 % des recettes de l'unité opérationnelle), la compensation reçue par Cineca s'est avérée nettement inférieure à la valeur de marché.

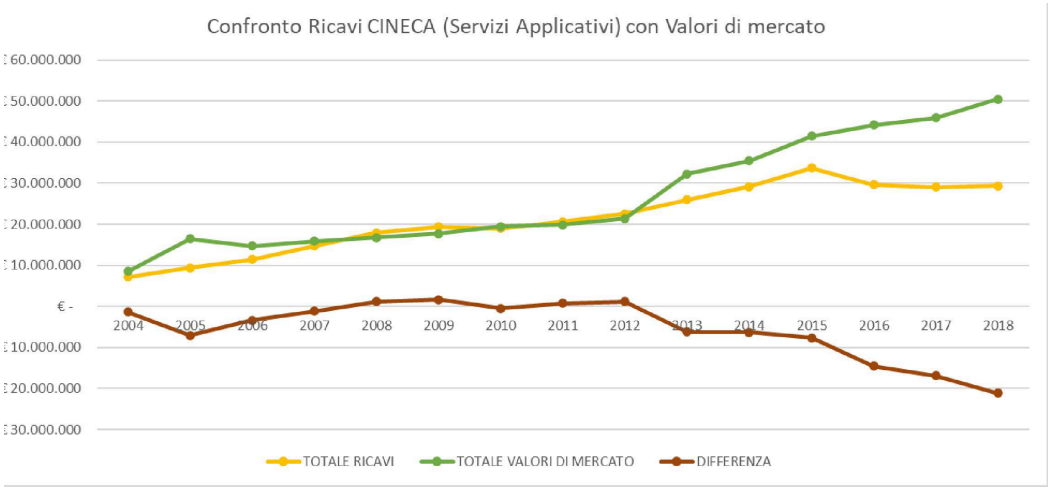
([183]) Étude du professeur Mariano Corso, intitulée «Notes sur la valorisation des services fournis par CINECA à l'ancien MIUR», du 15 avril 2021.

([184]) Il s'agit d'un service fourni moyennant le paiement d'un prix fixe.

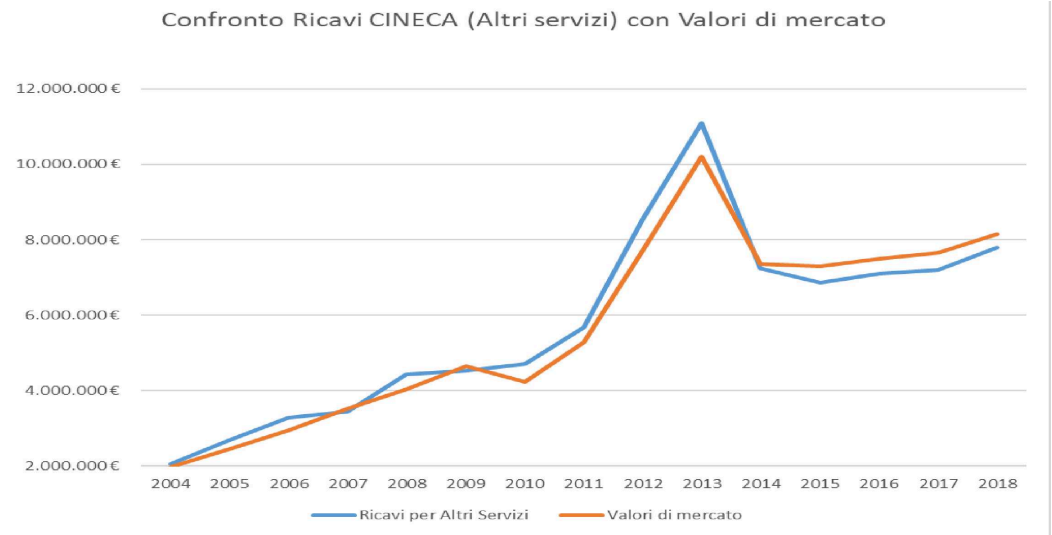
([185]) La composante «infrastructure» comprend les éléments matériels physiques, la gestion de ces éléments physiques ainsi que les services et projets liés à ces éléments physiques. Elle porte le nom d'«infrastructure en tant que service» (IaaS — *Infrastructure-as-a-Service*). La composante logicielle comprend des produits tels que les systèmes d'exploitation, les bases de données, etc. Elle porte le nom de «logiciel en tant que service» (SaaS — *Software-as-a-Service*).

([186]) Comme l'a expliqué l'Italie, Assinter comprend 20 entreprises opérant selon le modèle de la fourniture en interne (*in-house providing*) dans le secteur des TIC pour l'administration publique.

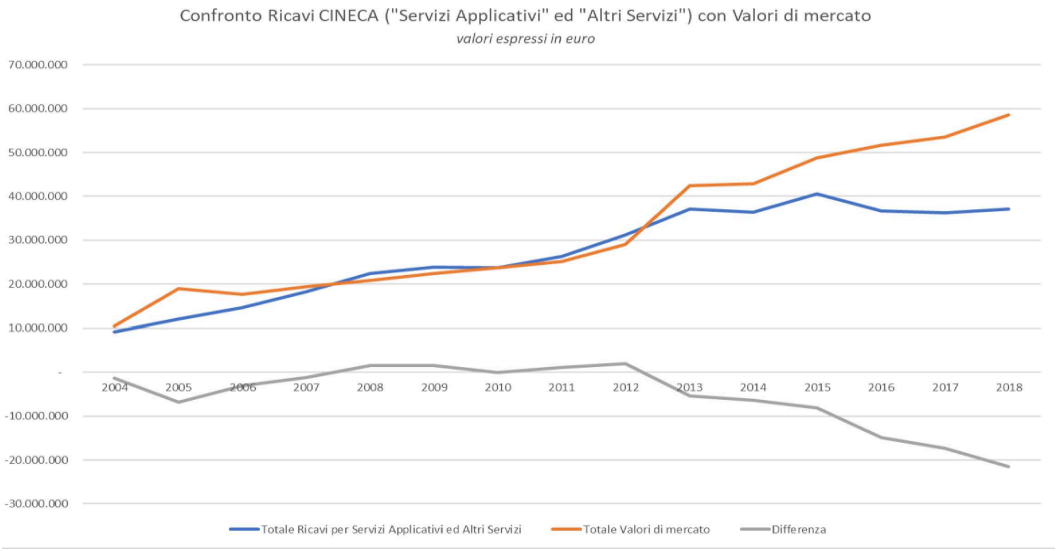
Graphique nº 1 montrant la valeur de marché des services fournis en contrepartie d'une redevance (services d'application)



Graphique nº 2 montrant la valeur de marché des «autres services»



Graphique nº 3 montrant les domaines combinés des services fournis en contrepartie d'une redevance (services d'application) et des «autres services»



(323) L'étude du professeur Corso n'a analysé que les «services d'application» et les «autres services»; quant aux «services d'infrastructure», elle s'est limitée à reprendre les résultats d'autres études, dont celle réalisée par Stefano Aiello (ci-après l'«étude Aiello»). Pour le segment des services d'hébergement d'infrastructure ([187]), une analyse a été réalisée par Stefano Aiello ([188]) afin d'évaluer la faisabilité technique et l'avantage économique réel pour le MIUR et le système des universités italiennes, là encore selon une logique globale et non au niveau de chaque université. Selon cette étude, le segment des services d'hébergement d'infrastructure ne s'est développé que vers 2014, de sorte qu'il n'aurait pas été possible de recourir au marché avant cette date.

(324) Pour l'année 2015, une analyse comparative a été réalisée avec un service cloud proposé par IBM, dénommé par la suite «Softlayer». Le prix annuel proposé par IBM pour la migration des services d'hébergement d'applications vers les universités, soit 1 370 000 EUR, a dû être comparé à la valeur de la composante IaaS de Cineca de 48 000 EUR (qui inclut une augmentation de 40 % par rapport aux coûts purs). En d'autres termes, on peut affirmer qu'en 2015, la migration des services d'hébergement vers les universités (la charge de travail la plus importante) aurait coûté environ 2,8 fois plus qu'un service fourni en interne par Cineca.

(325) L'étude Aiello contenait également les résultats de l'étude de la société de recherche Gartner, qui ont confirmé que les services fournis par Cineca aux universités ne sont pas offerts à un prix supérieur à celui du marché. Gartner a fondé cet avis sur son enquête annuelle relative à un indicateur de référence qui montre qu'en ce qui concerne la part des dépenses informatiques dans le chiffre d'affaires des entreprises de taille moyenne, les coûts d'infrastructure de Cineca étaient bien inférieurs à la valeur de référence. À son tour, l'AgID a certifié la cohérence économique des valeurs associées à la composante «infrastructure».

(326) À l'appui de sa thèse selon laquelle les prix que les universités italiennes paient à Cineca pour la fourniture de logiciels et de services informatiques sont supérieurs aux prix du marché, la plaignante critique les deux études en question sur un certain nombre de points. Selon la plaignante, le paramètre de référence utilisé dans les expertises de Cineca concernant les services fournis au MIUR et aux universités n'est pas réaliste, dans la mesure où, à l'instar du paramètre de référence appliqué au prix des services fournis au MIUR, celui utilisé pour les prix des services informatiques universitaires repose également sur les prix Assinter (voir le considérant 86). En outre, l'étude relative aux services universitaires repose sur l'hypothèse erronée qu'un concurrent limiterait ses prix à la gestion de la maintenance corrective et évolutive et à l'assistance aux utilisateurs et n'inclurait pas les coûts de développement et de fourniture de services alternatifs et équivalents. Ainsi, le concurrent hypothétique devrait supporter les mêmes coûts que ceux supportés par Cineca (voir le considérant 86).

(327) Selon la plaignante, dans l'étude Aiello relative à la valeur de marché des services d'hébergement fournis au MIUR et aux universités, il est affirmé à tort qu'avant 2014, aucun opérateur n'offrait les services de gestion liés aux produits de Cineca (voir le considérant 323) dans le segment des services informatiques destinés à l'administration publique. Cette affirmation ne tient pas compte du fait que BeSmart était un opérateur et qu'il existait des prix Consip pour ces services de gestion, à titre de référence.

(328) La Commission estime que ces affirmations générales relatives à l'existence d'un avantage global conféré à Cineca au moyen de la totalité de ses ventes de services logiciels universitaires à une partie du système universitaire italien ne sont pas valables. En effet, pour qu'une affirmation relative à l'existence d'un avantage économique sous la forme d'un paiement de prix supérieur au niveau du marché puisse être prise en compte, elle doit nécessairement être spécifique à l'opération. Dans ce contexte, l'allégation devrait porter sur l'achat, par une université déterminée, d'un produit spécifique ou d'une gamme définie de produits de Cineca, achat qui devrait être comparé au «prix du marché» applicable à un produit identique ou à des produits identiques, de même ampleur et sur la même période.

([187]) Un service d'hébergement d'infrastructure offre une combinaison de solutions informatiques telles que le développement web, l'hébergement de sites web et le courrier électronique, les infrastructures et l'application via l'internet.

([188]) Rapport établi pour Cineca par Stefano Aiello de la société Partners4Innovation S.r.l. du 14 avril 2021.

(329) La plaignante ne fournit des informations détaillées que pour une seule transaction entre une université et Cineca pour des services informatiques ([189]), pour laquelle elle affirme qu'un prix supérieur au niveau du marché a été payé. En ce qui concerne cette allégation, la plaignante affirme que l'université du Molise a acheté un ensemble de services informatiques universitaires à Cineca pour les années 2018 et 2020 à un prix beaucoup plus élevé que celui payé par l'université de Cassino et du Latium méridional pour un achat comparable effectué auprès de la plaignante pour les années 2019 à 2021. Plus précisément, la plaignante soutient que le prix payé par l'université du Molise à Cineca pour un contrat de services informatiques triennal pour la période 2018-2020 s'élevait à 374 966 EUR par an (hors TVA). En revanche, la plaignante, qui avait été sélectionnée dans le cadre d'une procédure d'appel d'offres européenne pour un contrat avec l'université de Cassino et du Latium méridional — une université de taille comparable à celle de l'université du Molise —, a reçu un montant de 85 140 EUR par an pour un ensemble de services tout à fait comparable. Or, après avoir comparé les éléments des deux ensembles de services, la plaignante a conclu que ceux-ci n'étaient pas entièrement similaires, seules certaines composantes se recoupant. En effet, sur les huit éléments que comprend l'ensemble de services proposé par Cineca à l'université du Molise, seuls quatre trouvent un équivalent dans l'offre de la plaignante à l'université de Cassino et du Latium méridional. En outre, l'offre de la plaignante comprenait cinq éléments absents dans celle de Cineca, tandis que cette dernière contenait cinq autres éléments qui ne figuraient pas dans l'offre de la plaignante. Enfin, la plaignante tente d'attribuer un prix à chacun des éléments de l'ensemble et de calculer deux prix hypothétiques: un par ensemble, à offres identiques. Toutefois, même si la plaignante connaît évidemment ses prix pour l'offre spécifique à laquelle elle se réfère, elle calcule les prix de Cineca sur la base de différents éléments issus d'une ancienne série de prix versés par une troisième université à Cineca, et ce, pour une période différente de celle couverte par le contrat de la plaignante.

(330) La Commission estime que ces affirmations ne prouvent pas réellement que l'université du Molise a payé à Cineca un prix supérieur à celui du marché pour les services informatiques universitaires fournis au cours de la période 2018-2020, et ce, parce que les deux offres ne sont pas comparables. Premièrement, il convient de reconnaître que les deux ensembles de services sont loin d'être identiques: la moitié des éléments ne figurent que dans le premier, tandis que d'autres ne se retrouvent que dans le second. Les ensembles de services ne semblent donc pas comparables. Deuxièmement, les prix des différents éléments de l'offre Cineca sont tirés d'une transaction conclue entre ce dernier et une autre université à une période différente (2018-2020 contre 2019-2022). De ce fait, le calcul est hautement spéculatif et il est tout à fait impossible d'établir la valeur des deux ensembles de services au cours de la période concernée. La Commission note, par ailleurs, que la procédure d'évaluation pour la sélection du prestataire de services informatiques décrite au considérant 191 semble avoir été appliquée dans cette opération spécifique ([190]).

(331) En bref, la Commission estime que les affirmations de la plaignante concernant le paiement à Cineca de prix supérieurs à ceux du marché par l'université du Molise pour les services informatiques au cours des années 2018 à 2020 n'ont pas été étayées.

([189]) Il convient de garder à l'esprit que l'exemple fourni par la plaignante concernant l'université de Calabre (voir le considérant 85 et la note de bas de page n° 62) concerne une opération qui ne s'est pas concrétisée sous une forme supérieure au prix du marché et ne constitue donc pas une vente de service à un prix supérieur à celui du marché. Selon une autre allégation, les tarifs appliqués à l'université de Bergame auraient également été inférieurs au prix initialement convenu, dans la mesure où Cineca aurait offert une remise (voir la note de bas de page n° 62). Par conséquent, ces affirmations ne permettent pas, en elles-mêmes, de démontrer que des prix supérieurs à ceux du marché ont effectivement été appliqués.

([190]) À titre d'exemple, il ressort du procès-verbal de la réunion du conseil d'administration de l'université du Molise du 25 mai 2018: «À cette fin, nous soumettons au conseil d'administration le rapport ci-joint, préparé et visé par les responsables des services utilisant les services informatisés CINECA, dont il ressort ce qui suit: 1) en vue de mettre en œuvre les dispositions de l'article 192, paragraphe 2, du décret législatif n° 50/2016, ainsi que les lignes directrices n° 8 de l'ANAC, une analyse d'autres systèmes présents sur le marché a été lancée, et des contacts ont été pris avec des entreprises opérant dans les secteurs d'intérêt; 2) des contacts ont été noués avec d'autres administrations universitaires qui ont déjà opté pour des solutions alternatives aux produits CINECA; 3) compte tenu de la difficulté de procéder à un remplacement simultané de tous les systèmes utilisés, la possibilité d'organiser un plan de remplacement pluriannuel dans les différents domaines d'application est envisagée. Il convient de noter que le délai prévu (environ 12 mois pour la phase d'analyse en plus du temps nécessaire à la réalisation des procédures d'appel d'offres, ainsi que du temps technique nécessaire au lancement du nouveau système) implique la nécessité d'assurer la continuité des activités des services à court et à moyen terme. À cet égard, compte tenu de la faculté de résiliation prévue par le contrat proposé par CINECA, il est envisagé de procéder à une nouvelle attribution in-house des services au consortium CINECA et de poursuivre les activités préparatoires en vue de la mise en œuvre des procédures d'appel d'offres pour les différents systèmes. Par conséquent, à la lumière de ce qui précède, après examen de la proposition contractuelle de CINECA et compte tenu de la faculté de résiliation moyennant un préavis d'au moins 90 jours (article 10), le recteur invite le conseil d'administration à délibérer sur l'opportunité d'autoriser l'attribution in-house à CINECA pour l'utilisation des systèmes U-GOV, Esse3 et Titulus, ainsi que pour les services d'hébergement géré et d'assistance associés, conformément à la proposition reçue. Il autorise l'imputation des dépenses correspondantes sur les budgets concernés et mandate le directeur général pour poursuivre l'analyse des services disponibles sur le marché. Il se réserve la possibilité de statuer sur une résiliation contractuelle après évaluation des résultats de cette analyse». Voir l'annexe 2 du document soumis par la plaignante le 27 août 2019.

(332) À la lumière de ces considérations, la Commission considère que la plaignante n'a ni démontré ni étayé l'existence d'un avantage réel dans le cadre du contrôle des aides d'État.

(333) Toutefois, dans l'hypothèse où il conviendrait d'examiner l'existence d'un avantage «au niveau du système» en faveur de Cineca, la Commission estime qu'aucun «avantage» de ce type ne peut être établi en l'espèce, et ce, pour plusieurs raisons: même s'il ressort de l'étude du professeur Corso sur les composantes 1 et 3 de l'offre (au niveau du système) que la vente a été conclue à des prix supérieurs à ceux du marché, les valeurs et les niveaux de compensation indiqués ne concernent que les composantes 1 et 3 et n'incluent pas le volet «services d'hébergement» (voir le graphique au considérant 322 et l'explication au considérant 323). Les données sont donc incomplètes. En outre, comme expliqué au considérant 328, la Commission estime que ces affirmations générales relatives à l'existence d'un avantage global conféré à Cineca au moyen de la totalité de ses ventes de services logiciels universitaires à une partie du système universitaire italien ne sont pas valables.

(334) Par ailleurs, même si ce type d'allégations pouvait constituer un indice utile de l'existence d'un avantage, la Commission estime que la critique formulée par la plaignante à l'encontre des études est infondée, dès lors que celle-ci n'a pas démontré l'adéquation des éléments proposés pour pallier les prétendus défauts. Par exemple, la plaignante affirme que les prix Assinter ne constituent pas une référence appropriée pour le niveau des prix de la main-d'œuvre utilisé dans l'étude du professeur Corso (voir le considérant 86). Toutefois, elle ne précise pas quel type de prix refléterait le niveau des prix du marché, mais se contente d'invoquer l'absence de lien avec celui-ci au motif que les membres d'Assinter sont tous des prestataires de services informatiques internes. En outre, la plaignante affirme que ses produits constituent une alternative viable (c'est-à-dire concurrentielle) aux produits/services de Cineca et mentionne, au moins pour les services de «gestion d'applications» (dans le contexte des services d'hébergement), une valeur raisonnable de 250 EUR + TVA par jour-personne (voir le considérant 86). Cependant, aucune indication n'est donnée quant à l'année de référence ni au prix du marché aux fins de la comparaison. La plainte indique seulement que «les conseils auraient conclu que les tarifs pratiqués par Cineca n'étaient certainement pas conformes aux prix du marché».

(335) La Commission estime en outre qu'un concurrent aurait raison de limiter ses prix en incluant uniquement la gestion de la maintenance corrective et évolutive et non les coûts de développement et de fourniture de produits et services informatiques alternatifs et équivalents (voir le considérant 86).

(336) Sur la base de ces considérations, la Commission estime que Cineca n'a pas bénéficié d'un avantage sous la forme de prix supérieurs à ceux du marché pour les services informatiques universitaires fournis aux universités d'État.

4.1.1.4. Conclusion sur la nature d'aide d'État du paiement effectué à Cineca par les universités d'État pour la fourniture de services informatiques

(337) La Commission conclut que le paiement que les universités d'État ont effectué en faveur de Cineca pour la fourniture de services informatiques ne constitue pas une aide d'État. En effet, la prestation de ces services est intrinsèquement liée à une mission de l'État et ne constitue donc pas une activité économique. En ce qui concerne ces activités, Cineca ne constitue donc pas une entreprise. Enfin, l'enquête n'a pas démontré que les prix payés pour ces services étaient supérieurs à ceux du marché, de sorte que Cineca n'a tiré aucun avantage de ces paiements.

4.1.2. *Financement de Cineca pour la fourniture de services informatiques au MIUR*

4.1.2.1. Nature économique des services fournis

(338) Conformément à l'article 107, paragraphe 1, du TFUE, il n'y a aide d'État que lorsqu'un avantage économique est conféré à une «entreprise». Conformément à la jurisprudence mentionnée aux considérants 230 et suivants, l'article 107, paragraphe 1, du TFUE, ne s'applique pas lorsque l'État agit en exerçant ses prérogatives de puissance publique ou lorsque l'activité en question relève des fonctions essentielles de l'État ou qu'elle se rattache à ces fonctions de «par sa nature, son objet et les règles auxquelles elle est soumise» ([191]) (pour l'explication de la jurisprudence applicable, voir les considérants 232 et suivants).

([191]) Voir, en particulier, l'arrêt de la Cour de justice du 19 janvier 1994, SAT/Eurocontrol, C-364/92, ECLI:EU:C:1994:7, point 30, l'arrêt de la Cour de justice du 18 mars 1997, Calì & Figli, C-343/95, ECLI:EU:C:1997:160, points 22 et 23, et l'arrêt de la Cour de justice du 12 juillet 2012, Compass-Datenbank GmbH/Republik Österreich, C-138/11, ECLI:EU:C:2012:449, point 41.

(339) La fourniture de services informatiques au MIUR ne serait pas de nature économique ([192]) si elle était intrinsèquement liée à une fonction essentielle de l'État italien dans le cadre de l'enseignement supérieur public. La décision qui a le plus récemment conclu qu'un certain type de services informatiques était intrinsèquement lié à une fonction essentielle de l'État est la *décision HIS*, qui se fonde sur la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (voir les considérants 232 à 240). Un résumé éloquent des conclusions de l'affaire *HIS* (y compris de la jurisprudence sous-jacente) figure également aux considérants 86 à 89 de la décision d'ouvrir la procédure.

(340) La décision d'ouvrir la procédure a fait référence à la jurisprudence existante selon laquelle les services fournis dans l'intérêt public et sans but lucratif, qui sont en concurrence avec ceux fournis par des opérateurs poursuivant un but lucratif, sont de nature économique s'ils ne relèvent pas de l'exercice de prérogatives de puissance publique (voir le considérant 88 de la décision d'ouvrir la procédure). Toutefois, la décision d'ouvrir la procédure a conclu, à titre préliminaire et sur la base des informations disponibles au moment de l'adoption de la décision, que les services informatiques fournis par Cineca au MIUR seraient intrinsèquement liés à la mission essentielle de ce dernier en tant que ministère de l'enseignement supérieur (voir le considérant 91 de la décision d'ouvrir la procédure).

(341) Sur la base de la *décision HIS* (et de la jurisprudence sous-jacente), la Commission a examiné si la fourniture de services informatiques par Cineca au MIUR était intrinsèquement liée à la mission de l'État dans le domaine de l'enseignement supérieur. Comme dans le cas du lien intrinsèque avec la fourniture de services informatiques universitaires, l'examen a porté sur les éléments de l'obligation légale applicable à l'État et au bénéficiaire du financement (à savoir Cineca), sur la convergence des objectifs poursuivis (finalité commune) ainsi que sur le caractère essentiel/indissociable du service en question pour permettre à l'État d'accomplir sa mission par l'intermédiaire du MIUR.

(342) La Commission examine d'abord s'il y a lieu d'apprécier l'existence du lien intrinsèque en ce qui concerne l'ensemble des fonctionnalités (ou modules) proposées dans le cadre du service (voir le considérant 232). En d'autres termes, elle doit déterminer s'il est possible de conclure que les fonctionnalités sont liées les unes aux autres et forment les différentes facettes d'une même activité, de sorte que le système dans son ensemble ne pourrait fonctionner sans chacune d'entre elles. La Commission note que, sur les 15 fonctionnalités énumérées dans la note de bas de page n° 105, les neuf fonctionnalités suivantes présentent un lien clair et unique avec l'enseignement supérieur et le rôle du MIUR dans la gestion et le soutien du système d'enseignement supérieur de l'État:

1) l'«Anagrafe Nazionale degli Studenti e dei Laureati» (NSAS, le registre national des étudiants et des diplômés), qui permet d'identifier tous les étudiants universitaires, d'évaluer l'efficacité des processus de formation universitaires, de promouvoir la mobilité des étudiants, d'identifier des incitations visant à favoriser la demande de services spécifiques destinés aux étudiants, de suivre et de soutenir l'expérience professionnelle des étudiants;

2) la «base de données de l'offre de formation», qui permet de publier les règlements didactiques des universités, d'activer des cursus et de fournir des informations sur l'offre de formation des universités;

3) «Universitaly», qui fournit toutes les informations sur les universités et les cursus, et permet ainsi aux futurs étudiants de choisir où et quoi étudier;

4) «Accesso programmato» (accès programmé), qui rassemble des informations permettant au ministère de planifier et d'organiser les tests d'accès nationaux à certaines filières, comme celle de médecine;

5) «Proper», un programme de planification triennal pour le personnel universitaire;

6) «Dalia», une base de données nationale regroupant les données sur les carrières et les salaires du personnel universitaire;

7) «Projets de recherche présentant un intérêt significatif», en ce qui concerne les procédures de candidature et les rapports relatifs aux appels à projets de recherche d'intérêt national;

8) «REPRISE», le registre des pairs évaluateurs pour l'enregistrement d'experts scientifiques indépendants à des fins d'évaluation scientifique italienne;

9) Anagrafe nazionale della ricerca, le registre national de la recherche, qui rassemble toutes les informations relatives à la recherche financée.

([192]) S'agissant des arguments selon lesquels l'activité en question est de nature économique et les procédures de passation de marchés publics devraient s'appliquer, la Commission souligne que les lois citées ne sont pas pertinentes pour déterminer si une activité revêt un caractère économique et donc si Cineca est une entreprise en ce qui concerne la fourniture de services informatiques au MIUR (ou aux universités d'État).

(343) Les fonctionnalités relatives aux outils suivants:

1) «ASN» (habilitation), pour l'évaluation et le recrutement du personnel enseignant;

2) application de préparation uniforme des comptes, qui permet de collecter les informations budgétaires des universités;

3) portail de comptabilisation du compte de résultat, qui fournit des éclaircissements interprétatifs sur les règles comptables;

4) «AFAM», pour le suivi de l'offre des enseignants, des contrats, des recrutements et des mobilités;

5) «Fondo per il finanziamento ordinario» (Fonds de financement ordinaire, FFO), pour le stockage de tous les paramètres relatifs à la distribution du FFO alloué aux universités; et

6) programmation triennale (PRO 3) pour la gestion de l'ensemble des informations nécessaires à la distribution des fonds aux universités, la programmation triennale des universités et leur accréditation, ainsi que pour l'évaluation ministérielle de la programmation triennale des universités;

semblent être plus générales, bien que la plupart d'entre elles aient un aspect didactique clair.

(344) Cet ensemble de fonctionnalités couvre l'ensemble des besoins informatiques du MIUR dans le secteur concerné et chaque service est interconnecté avec son fonctionnement. La suppression de l'un des éléments composant les services fournis par Cineca compromettrait le fonctionnement global du système de services au sens de la jurisprudence TenderNed (voir le considérant 232 de la présente décision). Le MIUR ne pourrait pas fonctionner sans le registre NSAS, puisqu'il ne serait pas en mesure d'identifier et de suivre les inscriptions des étudiants, d'évaluer l'efficacité de l'enseignement et de promouvoir la mobilité des étudiants. Sans la «base de données de l'offre de formation» et «Universitaly», il ne serait pas possible d'activer les cours, de fournir des informations sur les cursus et d'aider les futurs étudiants à choisir où et quoi étudier. Sans «Accesso programmato» (accès programmé), il ne serait pas possible d'organiser des tests d'accès. Sans «Proper», il ne serait pas possible de fournir une programmation triennale pour le personnel universitaire et sans «Dalia», il ne serait pas possible de recueillir des informations sur les carrières et les salaires du personnel universitaire. Sans «Projets de recherche présentant un intérêt significatif», «REPRISE» et «Anagrafe nazionale della ricerca» (le registre national de la recherche), il ne serait pas possible de lancer des projets de recherche, d'évaluer le personnel de recherche et de recueillir des informations sur la recherche nationale. Les cinq fonctionnalités restantes — «habilitation», «application de préparation uniforme des comptes», «portail de comptabilisation du compte de résultat», «AFAM», «FFO» et «programmation triennale» (PRO 3) — concernent des domaines plus généraux, tels que les ressources humaines et la comptabilité, mais présentent toujours des caractéristiques spécifiques à l'enseignement supérieur. De ce fait, elles sont toutes nécessaires pour permettre au MIUR de fonctionner de manière complète et conforme aux règles. La dissociation de l'un quelconque de ces éléments affecterait le fonctionnement de l'ensemble du système de gestion du MIUR. Par conséquent, tous ces outils/services sont essentiels au fonctionnement des universités.

(345) La Commission peut donc confirmer l'affirmation des autorités italiennes selon laquelle l'objectif principal de Cineca, en tant qu'outil au service du système d'enseignement supérieur, a toujours été de fournir à ses membres des systèmes de calcul et des services informatiques intégrés et efficaces, afin de permettre au système d'enseignement supérieur d'accomplir sa mission d'intérêt public (voir le considérant 140).

(346) La Commission conclut donc que les différentes fonctionnalités du service sont liées les unes aux autres et forment les différentes facettes d'une même activité, de sorte que le système dans son ensemble ne pourrait fonctionner sans chacune d'entre elles. Par conséquent, l'ensemble des différentes fonctionnalités des services en question pourraient être intrinsèquement liées à la mission de l'État (à savoir du MIUR) de dispenser l'enseignement supérieur par l'intermédiaire des universités d'État. Dans les considérants suivants, la Commission examinera si ce lien intrinsèque peut être établi sur le fondement des facteurs décrits au considérant 232.

4.1.2.1.1. L'existence d'obligations légales permettant l'accomplissement de missions d'intérêt public incombant à la fois à l'État et aux bénéficiaires des aides

(347) Comme l'a expliqué l'Italie, l'attribution à l'État de compétences dans le domaine de l'éducation est consacrée par l'article 33 de la Constitution italienne, qui dispose que «[l]'art et la science sont libres, tout comme leur enseignement. La République fixe les règles générales en matière d'éducation et crée des écoles publiques […]». Le ministère garantit, pour le compte de la République, la mise en œuvre effective du droit à l'éducation et met ainsi en pratique les dispositions de l'article 34 de la Constitution italienne ([193]) par diverses mesures.

(348) Comme expliqué aux considérants 148, 149 et 160, un large éventail de tâches a été attribué au ministère de l'enseignement supérieur au titre de l'article 51 *ter* du décret n° 300/1999, de la loi n° 168/1989 et, depuis 2010, de la loi n° 240/2010.

(349) Comme expliqué au considérant 134, le ministère est chargé de définir les objectifs et les orientations stratégiques du système universitaire ([194]) et de ses membres. Il est responsable de la création des universités, de la vérification et de l'approbation de leurs statuts ainsi que de leurs principaux règlements, de l'autorisation et de la mise en œuvre des cursus, ainsi que du contrôle et de l'évaluation de leurs résultats selon des critères de qualité, de transparence et de promotion du mérite. Il veille également à la répartition des ressources publiques en fonction des objectifs, des politiques et des activités de chaque université.

(350) L'article 51 *bis* du décret législatif n° 300 du 30 juillet 1999 attribuait déjà au MIUR des fonctions dans les principaux domaines suivants: orientation, planification et coordination de la recherche scientifique et technologique; réglementation générale et financement des universités; valorisation du mérite et droit à l'éducation; accréditation et évaluation de la formation; mise en œuvre des règles européennes en matière d'enseignement supérieur; harmonisation et intégration européennes du système dans le cadre d'accords culturels; rationalisation des conditions d'accès à l'enseignement supérieur et universitaire; gestion des programmes opérationnels nationaux financés par l'Union européenne (voir le considérant 148).

(351) L'article 2 de la loi n° 168 du 9 mai 1989 (la «loi sur les universités», précitée, voir le considérant 133), qui a instauré le ministère, a prévu des fonctions supplémentaires, notamment pour le ministre, dont la publication d'un plan de développement de l'université; la proposition et l'adoption de lignes directrices en matière de recherche; la répartition des fonds destinés aux universités sur la base de critères objectifs visant à assurer un développement équilibré des universités; la présentation au Parlement, tous les trois ans, d'un rapport sur l'état de la recherche scientifique et technologique; la coordination des activités liées à la participation de l'Italie à des programmes d'enseignement supérieur et à des programmes de recherche scientifique et technologique internationaux et de l'Union, ainsi que la coordination de l'enseignement supérieur avec les autres niveaux de l'enseignement public (voir le considérant 149).

(352) Comme indiqué à la note de bas de page n° 105, l'Italie a également fourni une liste de dispositions juridiques constituant la base juridique des 15 fonctions techniques que le MIUR doit exercer, ainsi que des détails sur les fonctions techniques supportées par ces bases juridiques. La Commission a vérifié que les bases juridiques indiquées correspondaient réellement à la base juridique des fonctions techniques en question.

(353) Sur cette base, la Commission estime que la législation italienne définissant les missions du MIUR indique clairement l'obligation légale de mettre en place et de gérer un système d'information pour l'enseignement supérieur en Italie.

([193]) Article 34 de la Constitution: «L'école est ouverte à tous. Le premier cycle d'enseignement, dispensé pendant au moins huit ans, est obligatoire et gratuit. Les élèves doués et méritants, même s'ils sont dépourvus de moyens financiers, ont le droit d'atteindre les plus hauts degrés d'enseignement. La République rend ce droit effectif par des bourses d'études, des allocations aux familles et par d'autres moyens devant être attribués par concours.»

([194]) Article 1er, paragraphe 4, de la loi n° 240 du 30 novembre 2010: «Le ministère, tout en respectant la liberté d'enseignement et l'autonomie des universités, fixe des objectifs et des orientations stratégiques pour le système et ses membres. Par l'intermédiaire de l'Agence nationale d'évaluation du système universitaire et de la recherche (ANVUR), dans le cadre de ses compétences, il contrôle et évalue les résultats des universités selon des critères de qualité, de transparence et de promotion du mérite, notamment sur la base des meilleures expériences au niveau international. Il assure également une répartition des ressources publiques cohérente en fonction des objectifs, des orientations et des activités de chaque université, dans le respect du principe de cohésion nationale, ainsi que de l'évaluation de leurs résultats.»

(354) La Commission a ensuite examiné l'existence d'une obligation légale correspondante dans les statuts de Cineca datant du début de l'année 2004. À l'article 3 des statuts de 2004, la référence aux systèmes informatiques se retrouve dans la phrase suivante: «favoriser le transfert de technologie vers le public […] ainsi que les initiatives […] des centres de recherche», «gérer un centre […]assurant des services informatiques de gestion» et «mettre en place un réseau de liaison facilitant l'utilisation des ressources du Centre par les membres du consortium et les ministères concernés». Il convient de relever que, selon la décision *HIS*, l'obligation correspondante inscrite dans les statuts de HIS présentait un caractère beaucoup plus général, ainsi qu'il ressort de ce qui suit: «L'objet social de la société est d'apporter son soutien aux établissements d'enseignement supérieur et aux administrations compétentes dans les efforts qu'ils déploient en vue d'accomplir de manière rationnelle et efficace les missions d'enseignement supérieur confiées aux établissements d'enseignement supérieur» (article 2 des statuts de HIS GmbH, tels que décrits au considérant 122 de la *décision HIS*).

(355) Depuis 2006, la référence aux services informatiques dans les statuts de Cineca est encore plus claire: aux termes de l'article 3, point f), des statuts, le consortium a pour objectif d'«exploiter un centre qui assure des services […] de traitement à l'ensemble [de ses membres], et en priorité au bénéfice du MIUR et des universités». Les statuts de 2010 et de 2012 ont conservé ce libellé, tandis que ceux de 2017 [article 3, point a)] font à nouveau référence aux «technologies de l'information» en ces termes: «Fournir des services informatiques et l'organisation des procédures liées à la réalisation de ceux-ci au MIUR, aux universités […]».

(356) Au vu de ce qui précède, la Commission conclut que les statuts de Cineca contiennent une disposition juridique qui l'oblige à fournir des services informatiques au MIUR. Il existe donc une obligation légale applicable à l'État (et au MIUR) ainsi qu'au bénéficiaire du soutien, à savoir Cineca, au sens expliqué dans la *décision HIS* (voir le considérant 238 de la présente décision et le considérant 122 de la *décision HIS*).

4.1.2.1.2. La convergence des objectifs poursuivis (finalité commune)

(357) Les bases juridiques de la mise à disposition de l'enseignement supérieur et l'obligation légale correspondante incombant au MIUR (considérants 148, 149, 160 et note de bas de page n° 105) — qui sous-tendent les obligations légales du MIUR ainsi que l'obligation légale de Cineca de soutenir le MIUR (voir les considérants 140 et 219) — définissent également la finalité commune, en d'autres termes «convergente», du MIUR et de Cineca.

(358) Comme l'a expliqué l'Italie (voir le considérant 140), l'objectif principal de Cineca était de constituer un outil au service du système d'enseignement supérieur par la fourniture de systèmes de calcul et de services informatiques intégrés et efficaces, afin de permettre l'exercice d'une mission d'intérêt public. Plus précisément, le consortium Cineca a été chargé de créer des services informatiques innovants et de haute qualité, essentiels à l'exercice de la mission d'intérêt public de ses membres. Ces services ont été conçus et réalisés pour permettre l'exercice de la mission d'intérêt public grâce à la valorisation de technologies personnalisées, qui ont été intégrées au fil du temps en fonction des besoins spécifiques des établissements du système d'enseignement supérieur. Il s'agit de services qui ne sont pas disponibles sur le marché aux mêmes conditions d'exploitation.

4.1.2.1.3 Le caractère essentiel/indissociable du service en question pour permettre à l'État d'accomplir sa mission dans le domaine de l'enseignement supérieur

(359) Comme l'a expliqué l'Italie, il incombe au MIUR de garantir la mise en œuvre effective du droit à l'éducation au moyen de mesures à l'appui de ce droit. Il est responsable de la création de nouvelles universités, de leur supervision ainsi que de l'approbation de leurs statuts et de leurs principaux règlements. Il lui appartient de définir leurs objectifs et leurs orientations stratégiques. Le MIUR est également chargé d'autoriser et de mettre en œuvre des cursus, de contrôler et d'évaluer les résultats des universités selon des critères de qualité, de transparence et de promotion du mérite, en veillant à assurer une répartition des ressources publiques cohérente en fonction des objectifs, des orientations et des activités de chaque université.

(360) Comme indiqué au considérant 137, les compétences sont partagées entre le MIUR et les universités, les grandes catégories de fonctions étant définies au niveau ministériel et les tâches correspondantes, mises en œuvre au niveau des universités. Les grandes catégories principales concernent au moins huit domaines dans lesquels le MIUR intervient en matière de financement, d'orientation, de supervision ou d'évaluation ([195]), tandis que les universités sont chargées de la mise en œuvre des différentes tâches. Ce système vise à permettre aux universités de dispenser un enseignement à la fois unifié et diversifié sur l'ensemble du territoire national.

(361) L'Italie explique que ces activités, bien que distinctes, sont inextricablement liées les unes aux autres et concourent à l'exercice d'une fonction essentielle de l'État (voir le considérant 138). Selon les autorités italiennes, ces fonctions ne constituent pas des activités de nature purement administrative, comme le prétend la plaignante, mais définissent et garantissent l'efficacité du système d'enseignement supérieur.

(362) Dans le cadre de ces fonctions, Cineca a créé et géré de nombreuses bases de données pour le ministère, également interopérables entre elles, que le ministère utilise pour remplir ces fonctions techniques et donc sa mission d'intérêt public général (pour un compte rendu de l'assistance fournie par Cineca depuis les années 1980, voir la note de bas de page n° 96). En l'absence d'une structure interne d'assistance informatique au sein du ministère, Cineca a toujours été l'organisme de référence. Le consortium a conçu les services informatiques avec le ministère et les a adaptés à ses fonctions spécifiques. En outre, les services ont été développés au fil du temps et leur fourniture a été assurée par la structure dédiée au sein de Cineca, qui reflète la structure interne du ministère ([196]).

(363) Cineca a ainsi apporté au ministère une flexibilité opérationnelle qui lui a permis de s'adapter rapidement aux évolutions fréquentes de la réglementation. La connaissance qu'a Cineca du cadre réglementaire, des besoins de l'ensemble des parties intéressées et des procédures opérationnelles pertinentes a permis au ministère de satisfaire à des exigences strictes en matière de continuité des activités, en réduisant au minimum les interruptions liées aux changements de prestataires.

(364) Aucune autre partie n'est en mesure de fournir tous les services d'assistance dont le ministère a besoin ([197]); en d'autres termes, il n'existe pas de marché pour ces services. Le développement ex novo de services informatiques par un prestataire autre que Cineca entraînerait la suspension des fonctions publiques attribuées au ministère. Les besoins du ministère en matière de services TIC n'étant pas standardisés, il n'existe pas sur le marché d'opérateurs capables, ou désireux, d'offrir leurs services dans ce domaine spécifique et complexe. Dans l'affaire *HIS*, la situation était assez similaire, et ce facteur a été déterminant pour conclure que, dans ces affaires, les services étaient intrinsèquement liés à une mission de l'État (voir les considérants 126 et 127 de la *décision HIS* ainsi que les points 84 et 90 de l'arrêt du Tribunal dans l'affaire TenderNed, selon lesquels la tâche peut être gérée au mieux avec le service offert par TenderNed). La Commission juge également convaincant l'argument selon lequel le passage à un autre prestataire nécessiterait un investissement exceptionnel de sa part et entraînerait des coûts incalculables pour le ministère.

(365) Les services offerts par Cineca sont donc devenus l'outil par lequel le ministère remplit sa mission d'intérêt public. L'objectif du consortium est fonctionnellement lié à l'obligation de l'État de garantir l'enseignement supérieur.

(366) Comme expliqué au considérant 344, l'ensemble des fonctionnalités des services informatiques offerts au MIUR couvre l'ensemble des besoins informatiques du secteur et chaque service est interconnecté avec son fonctionnement. Les services soutiennent le MIUR dans son rôle au service du système d'enseignement supérieur qui, autrement, ne pourrait pas fonctionner comme l'exigent les bases juridiques mentionnées aux considérants 347 à 353. La suppression de l'une de ces fonctionnalités compromettrait le fonctionnement global du système de services au sens de la jurisprudence TenderNed (voir le considérant 232 de la présente décision). Le MIUR ne pourrait pas fonctionner sans le registre NSAS, puisqu'il ne serait pas en mesure d'identifier et de suivre les inscriptions des étudiants, d'évaluer l'efficacité de l'enseignement et de promouvoir la mobilité des étudiants. Sans la «base de données de l'offre de formation» et «Universitaly», il ne serait pas possible d'activer les cours, de fournir des informations sur les cursus et d'aider les futurs étudiants à choisir où et quoi étudier. Sans «Accesso programmato» (accès programmé), il ne serait pas possible d'organiser des tests d'accès. Sans «Proper», il ne serait pas possible de fournir une programmation triennale pour le personnel universitaire et sans «Dalia», il ne serait pas

([195]) Pour les fonctions spécifiques liées au financement, à l'orientation, à la supervision et à l'évaluation, voir le considérant 148.

([196]) Comme l'explique l'Italie (voir le considérant 142), les activités de Cineca sont tellement intégrées aux fonctions du ministère que le consortium fonctionne pratiquement comme un département du ministère.

([197]) Le fait qu'aucune autre entité ne soit en mesure de fournir tous les services d'assistance dont le ministère a besoin, c'est-à-dire l'absence de marché pour ces services, fait que le seul critère de référence pour le type de relation entre Cineca et le MIUR est une relation *in-house* similaire à celle qui unit les autres ministères et leurs fournisseurs (un exemple de ce type serait la relation entre le prestataire du ministère de l'économie et des finances, SOGEI, et le ministère lui-même).

possible de recueillir des informations sur les carrières et les salaires du personnel universitaire. Sans «Projets de recherche présentant un intérêt significatif», «REPRISE» et «Anagrafe nazionale della ricerca» (le registre national de la recherche), il ne serait pas possible de lancer des projets de recherche, d'évaluer le personnel de recherche et de recueillir des informations sur la recherche nationale. Les cinq fonctionnalités restantes — «habilitation», «application de préparation uniforme des comptes», «portail de comptabilisation du compte de résultat», «AFAM», «FFO» et «programmation triennale» (PRO 3) — concernent des domaines plus généraux, tels que les ressources humaines et la comptabilité, mais présentent toujours des caractéristiques spécifiques à l'enseignement supérieur. Elles sont toutes nécessaires pour permettre au MIUR de fonctionner de manière complète et conforme aux règles. La dissociation de l'un quelconque de ces éléments affecterait le fonctionnement de l'ensemble du système de gestion du MIUR. Par conséquent, tous ces outils/services sont essentiels au fonctionnement des universités. En résumé, la Commission est convaincue que les services de Cineca sont inextricablement liés à la mission du MIUR dans les domaines de l'enseignement supérieur et de la recherche et ne relèvent pas simplement de la fourniture de services informatiques.

(367) À la lumière des conclusions énoncées au considérant 356 sur l'obligation légale, aux considérants 357 et 358 sur la convergence des objectifs poursuivis et aux considérants 359 et suivants sur le caractère indissociable des services, la Commission estime que l'Italie a démontré de manière convaincante l'existence d'un lien intrinsèque entre les services informatiques fournis au MIUR et la mission de l'État de garantir l'enseignement supérieur.

4.1.2.1.4. Autres affirmations sur la nature intrinsèque des services

(368) Par ailleurs, la Commission est d'avis que les nombreuses autres affirmations de la plaignante (qui seront présentées et traitées ci-dessous) n'altèrent pas cette conclusion.

1) *Les services sont disponibles sur le marché — décisions de juridictions nationales italiennes*

(369) La plaignante fait également valoir que l'arrêt n° 6009/2018 a établi que les services d'assistance informatique au MIUR peuvent être achetés sur le marché des services et produits TIC au moyen de procédures d'appel d'offres spécifiques et ne relèvent pas de la responsabilité de l'État (voir le considérant 45). En outre, l'autorité italienne garante de la concurrence et du marché a constaté, dans deux procédures, que ces activités sont distinctes et séparées de l'exercice de l'autorité publique ([198]) (voir le considérant 46).

(370) L'Italie estime que l'arrêt n° 6009/2018 a établi que le paiement des services de Cineca par le MIUR aurait dû être signifié, mais dans l'arrêt n° 10528/2019, le TAR Lazio s'est prononcé en faveur du MIUR ([199]) (voir le considérant 164). Les affaires auxquelles se réfère l'autorité garante de la concurrence sont dénuées de pertinence, car elles portent sur des comportements anticoncurrentiels d'entités adjudicatrices visant à influencer le choix des clients en aval du marché sur lequel elles opèrent (voir le considérant 165).

(371) La Commission estime qu'en définitive, les arrêts des juridictions nationales italiennes cités par la plaignante ne corroborent pas sa position. En effet, dans l'arrêt n° 6009/2018, il a été conclu que les services d'assistance informatique fournis au MIUR sont disponibles sur le marché et constituent donc une activité économique. Or cet arrêt a été rendu à l'issue d'une procédure de pourvoi contre l'arrêt n° 2922/2017 du TAR Lazio, selon lequel les services fournis au MIUR sont de nature économique principalement sur le fondement de la décision de la Commission d'ouvrir une procédure formelle d'examen dans l'affaire *HIS* (voir le considérant 273). Comme expliqué au considérant 273, la décision finale de la Commission a entre-temps établi (en septembre 2019) que la fourniture de services informatiques aux universités d'État italiennes ne constitue pas une activité économique. Il s'ensuit que les conclusions de l'arrêt n° 6009/2018 ne sont pas contraignantes. Cette position est en réalité renforcée par l'arrêt n° 10528/2019, dans lequel, à la différence de l'arrêt n° 6009/2018 du Consiglio di Stato, le TAR Lazio n'a pas conclu que le paiement des services informatiques fournis au MIUR constitue automatiquement une aide d'État [voir la section 8.2, point d), de l'arrêt]; le cas échéant, il subordonne cette conclusion à la constatation d'un avantage en rapport avec le paiement (voir la section 3.3.2 de l'arrêt) (voir le considérant 164 et la note de bas de page n° 107). En ce qui concerne les affaires mentionnées par l'autorité garante de la concurrence, la Commission partage l'avis des autorités italiennes selon lequel les circonstances entourant ces affaires sont trop différentes de celles de la présente affaire pour constituer un véritable précédent.

([198]) *A490 – Procédure civile électronique* et *1778 – Registre scolaire électronique*.

([199]) Dans cette affaire, la plaignante a demandé au juge d'annuler les subventions octroyées par le MIUR à Cineca pour la fourniture de services au MIUR et pour les activités de calcul à haute performance de l'année 2018. Conformément à l'arrêt n° 10528/2019 du TAR Lazio, la contribution versée à Cineca pour les services fournis au ministère, pour un montant de 14 000 000 EUR, ne constituait pas une aide d'État, dès lors que le ministère a démontré à suffisance de droit, sur la base des prix du marché, que le montant était économiquement approprié (section 3.3.1).

2) *Éventuelles exigences supplémentaires de la jurisprudence*

(372) La plaignante fait également valoir que, selon la jurisprudence issue des affaires TenderNed et ZVG Portal, les autorités de l'État membre doivent procéder à une *internalisation* du service, c'est-à-dire être les propriétaires de l'entité qui en assure la fourniture. En outre, elle affirme que, sur la base de la jurisprudence issue de l'affaire ZVG Portal et de la communication SIEG, une activité est considérée comme non économique si l'État membre n'a pas décidé d'introduire des mécanismes de marché. Or l'Italie a décidé d'externaliser l'activité.

(373) Les autorités italiennes estiment que l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne dans l'affaire Commission/Italie (C-118/85) a précisé qu'«il n'importe pas que l'État exerce lesdites activités économiques par le moyen d'une entité distincte sur laquelle il peut exercer, directement ou indirectement, une influence dominante […] ou qu'il exerce les activités directement par le moyen d'un organe faisant partie de l'administration de l'État» (voir le considérant 152 où le point 8 de l'arrêt est cité). Il s'ensuit que l'État peut également exercer une activité non économique ou remplir une mission d'intérêt public par l'intermédiaire d'une entité distincte. Si un lien intrinsèque existe, peu importe que Cineca soit une entité interne du ministère. En outre, l'Italie insiste sur le fait qu'elle n'a pas introduit de mécanismes de marché pour les services informatiques destinés au MIUR (ou aux universités). En tout état de cause, l'Italie a démontré que Cineca, de par sa structure, ses finalités et le contrôle exercé par ses membres, peut être considéré comme un département interne de l'administration publique (considérant 152).

(374) De plus, la plaignante soutient que 1) le lien entre l'activité non économique et la mission d'intérêt public doit être particulièrement étendu (en vertu de l'arrêt EasyPay) en ce sens que la méthode concernée doit être l'*unique* moyen de fournir le service et que 2) le service doit être fourni gratuitement ou contre une rémunération symbolique (voir le considérant 48).

(375) Selon le ministère, il suffit toutefois que les services de Cineca aient constitué l'outil ayant permis aux autorités italiennes de remplir leurs obligations légales en ce qui concerne l'exercice de la fonction d'orientation et de surveillance et la mise en œuvre des politiques du système d'enseignement supérieur, rendant ainsi possible le fonctionnement du système d'enseignement supérieur (pour le ministère) (voir les considérants 140 à 143).

(376) S'agissant de ces arguments, la Commission renvoie aux considérants 271 à 275 et 283 à 290 de la présente décision, où la pertinence ou l'existence de ces éléments dans les affaires ou les arrêts cités a été expliquée. Sur la base des considérants qui précèdent, la Commission considère que les arguments de la plaignante relatifs à ces éléments n'altèrent pas l'avis de la Commission sur la nature économique des activités concernées.

3) *Type de service*

(377) La plaignante affirme (voir le considérant 49) que les services fournis au MIUR ne sont pas complexes d'un point de vue technique et se traduisent par la fourniture de services classiques de gestion opérationnelle de services informatiques, notamment la mise à jour de la présentation graphique des sites web, les activités de conseil et d'analyse réglementaire, et la maintenance des serveurs, des lignes ISDN, des postes de travail et des cartes à puce. Ces services peuvent être facilement trouvés sur le marché. Ils ne nécessitent aucune personnalisation et ne peuvent être considérés comme essentiels ou indispensables. Ils sont limités à la mise à disposition de ressources humaines qualifiées (par exemple, chef de projet, analystes fonctionnels, architectes de système, ingénieurs système, programmeurs et consultants).

(378) L'Italie n'est pas d'accord avec cette caractérisation. Comme expliqué aux considérants 139 et suivants, Cineca devait constituer un outil au service du système d'enseignement supérieur par la fourniture de systèmes informatiques et de services informatiques intégrés et efficaces, afin de permettre l'exercice d'une mission d'intérêt public. Les services en question ont été planifiés et produits en vue de la mission d'intérêt public grâce au développement de technologies personnalisées qui ont été intégrées au fil du temps en fonction des besoins spécifiques des établissements du système d'enseignement supérieur et qui ne peuvent être trouvées sur le marché aux mêmes conditions d'exploitation. En outre, ces besoins évoluent constamment en raison des changements réglementaires et du nombre croissant de fonctions attribuées au MIUR.

(379) Selon l'Italie, il est impensable que la gestion des services informatiques du ministère puisse être assurée par des tiers qui ne connaissent pas les règles et les procédures que le ministère doit suivre ni la finalité pour laquelle le système est nécessaire. Un tiers devrait consacrer beaucoup de temps à l'examen des règles encadrant les procédures et les processus opérationnels sous-jacents, ce qui entraînerait des retards imprévisibles. Le logiciel de Cineca n'a rien de commun avec les applications génériques disponibles sur le marché (voir le considérant 155). En effet, il ne serait pas possible de créer une plate-forme capable de gérer chacun des services hautement spécialisés requis. C'est en ce sens que le système en question ne peut être comparé à la fourniture de simples supports utilisés dans les établissements d'enseignement supérieur, tels que les chaises et les bancs, étant donné que la fourniture du logiciel ne constitue pas un *intrant* du système d'enseignement, mais plutôt une condition de son fonctionnement (voir le considérant 155).

(380) L'Italie rappelle que, selon la jurisprudence applicable (ZVG Portal, TenderNed, HIS), l'existence éventuelle de concurrents pour les services en question — hypothèse que l'Italie conteste — n'exclut pas l'existence d'un lien intrinsèque entre un service donné et une fonction de l'État (voir le raisonnement de la Commission au considérant 288).

(381) En outre, selon l'Italie, l'arrêt du Consiglio di Stato — qui reconnaît que le code source du logiciel de Cineca est la propriété du consortium (voir le considérant 158) et qui attribue une valeur économique au produit de Cineca — ne signifie pas que l'activité concernée est dissociable de l'activité «institutionnelle» de Cineca.

(382) La Commission juge convaincant l'argument des autorités italiennes concernant le caractère indispensable de l'ensemble de services informatiques de Cineca, qui est nécessaire au bon fonctionnement du MIUR et du système universitaire étatique (pour plus de détails sur le raisonnement de la Commission, voir les considérants 359 et suivants). Elle est également convaincue que les différents éléments du service ont été personnalisés et développés au fil du temps en étroite symbiose entre le MIUR et Cineca et que le développement et la continuité opérationnelle du système nécessitent une connaissance approfondie des exigences réglementaires et de l'évolution constante de l'environnement réglementaire. Il est plausible que les missions interconnectées du MIUR et des universités d'État ne puissent pas être gérées sans l'ensemble de services informatiques de Cineca et que cet ensemble ne puisse guère être reproduit par des fournisseurs sur le marché libre. Le lien symbiotique sur lequel repose le bon fonctionnement du système est notamment confirmé par le fait que le consortium a été conçu de manière à refléter la structure du MIUR afin de faciliter au maximum la coopération.

(383) La Commission note que la plaignante admet également qu'un changement de prestataire de services informatiques ne serait possible qu'après une période de transition de trois à quatre mois (voir le considérant 49). Il n'est pas déraisonnable de considérer qu'une période de transition de trois à quatre mois n'est pas acceptable pour un système qui doit rester opérationnel toute l'année, même si son activité est réduite pendant la période des vacances d'été.

(384) En outre, il n'y a aucune raison pour la Commission de douter du fait que, grâce à la nature interconnectée des services informatiques fournis au MIUR par Cineca, l'offre du consortium est plus efficace que celle que d'autres prestataires pourraient (théoriquement) fournir. La pertinence de cette question est expliquée au considérant 126 de la *décision HIS*: «Même si des éléments indiquent que la passation électronique des marchés en cause n'a constitué qu'une contribution à la fourniture efficace de la prestation liée à l'exercice de missions de service public (voir point 90 de l'arrêt), le Tribunal a constaté que le service fourni par TenderNed était indissociablement lié à la mission de service public concernée. Comme dans l'arrêt TenderNed, dans le cas d'espèce aussi, des acteurs du marché proposent une partie des services offerts par HIS GmbH. Dans l'arrêt TenderNed, le Tribunal a jugé que, grâce à l'utilisation de TenderNed, les autorités ont toutefois «[pu] au mieux gérer tout le processus de passation des marchés publics» (point 90 de l'arrêt); en outre, «les plates-formes commerciales existantes n'offraient pas les conditions de prix, de caractéristiques qualitatives objectives, de continuité et d'accès aux services rendus nécessaires pour remplir les objectifs d'intérêt général que lesdites autorités ont définis» (point 107 de l'arrêt). La situation factuelle concernant les services informatiques fournis au MIUR est exactement la même que celle illustrée dans l'affaire *HIS* et dans l'arrêt TenderNed: d'autres prestataires de services informatiques existants n'offrent pas les mêmes conditions de prix (voir le considérant 163), de caractéristiques qualitatives objectives, de continuité et d'accès aux services, qui sont nécessaires au MIUR pour remplir la mission de service public qui lui a été attribuée.

(385) Sur la base de ces considérations, la Commission estime que les services informatiques fournis au MIUR sont indispensables à l'accomplissement de la mission du MIUR (c'est-à-dire de l'État) relative à la gestion du système d'enseignement supérieur.

(386) S'agissant de sa conclusion quant à la nature intrinsèque du lien entre la fourniture des services informatiques par Cineca et l'obligation du MIUR de dispenser l'enseignement supérieur pour remplir la mission de l'État dans ce domaine, la Commission estime que les autorités italiennes ont efficacement démontré l'existence d'un tel lien (voir le considérant 346): 1) il existe une obligation légale à l'appui de la mission de service public, qui s'applique tant au MIUR qu'à Cineca (voir les considérants 356 et suivants); 2) il existe une convergence d'objectifs (voir les considérants 357 et 358); et 3) les services en question sont essentiels et indissociables pour garantir que l'État s'acquitte de sa mission de dispenser l'enseignement supérieur (voir les considérants 359 et suivants).

(387) La Commission estime que les caractéristiques des services informatiques fournis au MIUR sont comparables à celles des services informatiques fournis aux universités et que la *décision HIS* constitue un précédent approprié pour établir un lien intrinsèque entre ce type de services informatiques et la fonction de l'État exercée par l'intermédiaire du MIUR. En effet, la *décision HIS* ne doit pas être limitée aux services informatiques des universités en tant que tels. Une interprétation fondée de la *décision HIS* peut consister à reconnaître que les services informatiques personnalisés relatifs à la mise à disposition de l'enseignement supérieur sont intrinsèquement liés à la mission de l'État de dispenser l'enseignement supérieur.

(388) Les arrêts de la Cour invoqués par la plaignante à l'appui de son argument selon lequel la fourniture de services informatiques aux universités constitue une activité économique (voir le considérant 45) ne sauraient conduire, s'agissant des services fournis au MIUR, à une conclusion différente de celle à laquelle la Commission est parvenue pour les services destinés aux universités (voir le considérant 275). La Commission a déjà expliqué son approche en l'espèce au considérant 272. L'arrêt de la Cour de justice dans l'affaire C-3/88, Commission/Italie — qui, selon la plaignante, a confirmé que la gestion de systèmes de traitement de données constitue une activité économique — n'a pas établi que les logiciels et les services informatiques sont en eux-mêmes dissociables de l'exercice de l'autorité publique ou de l'accomplissement d'une mission de service public. Par ailleurs, l'affaire concernait les règles relatives à la liberté d'établissement et à la libre prestation de services. Enfin, les autorités ont motivé leur position dans cet arrêt par la nécessité de préserver la confidentialité des données traitées. La différence entre les faits à la base de cet arrêt et les faits de l'espèce est considérable, et la conclusion de la Commission dans la présente affaire n'est pas inconciliable avec l'arrêt de la Cour de justice dans l'affaire C-3/88. La question était de savoir si la pratique de l'Italie consistant à attribuer les services informatiques dans divers secteurs économiques uniquement à des entités publiques était conforme aux dispositions du traité CEE relatives à la liberté d'établissement. Au point 13 de l'arrêt, il était énoncé de manière générale que «la conception, le logiciel et la gestion de systèmes informatiques sont de nature technique et, partant, étrangères à l'exercice de l'autorité publique». Cette conclusion est générale et s'applique largement aux services informatiques. Elle est beaucoup plus large que la conclusion tirée par la Commission dans la présente affaire. Les services en question en l'espèce ne sont pas des services informatiques généraux, mais des services qui doivent être adaptés aux besoins très spécifiques de l'administration universitaire accomplissant une mission d'intérêt public. Rien dans le raisonnement de l'Italie ou dans les conclusions de la Commission jusqu'à présent ne reviendrait à affirmer que la fourniture de services informatiques en général n'est pas une activité économique. L'avis de la Commission en l'espèce concernant les services de Cineca n'est pas incompatible avec la position selon laquelle les services informatiques, en tant que tels, n'ont pas de lien direct et spécifique avec «l'exercice de l'autorité publique» (selon le libellé de l'article 55 du traité CEE). Au vu de ces considérations, c'est à juste titre que la Cour a omis de se référer à l'arrêt Commission/Italie dans l'arrêt Compass-Datenbank.

(389) Les conclusions de l'avocat général dans l'affaire C-264/01, AOK e.a. — selon lesquelles le critère essentiel pour apprécier si une activité revêt un caractère économique consiste à déterminer si elle peut être exercée par une entreprise privée dans un but lucratif —, sont contredites par une autre jurisprudence. Comme expliqué au considérant 271, cette jurisprudence montre qu'il n'y a pas lieu de déterminer si le service peut être fourni par une entreprise privée ([200]).

(390) La Commission a déjà exposé son point de vue sur l'arrêt Scattolon au considérant 274.

([200]) Arrêt AOK Bundesverband e a., affaires jointes C-264/01, C-306/01, C-354/01 et C-355/01, ECLI:EU:C:2004:150, point 56. Voir également l'arrêt Commission et République slovaque/Dôvera zdravotná poist'ovňa, C-262/18 P et C-271/18 P, ECLI:EU:C:2020:450, points 32 à 34 et 43 pour la jurisprudence qui démontre que l'introduction d'éléments concurrentiels dans une activité non économique n'est pas susceptible d'en modifier la nature.

(391) Enfin, selon la Commission, la jurisprudence et les précédents sur lesquels se fonde l'appréciation actuelle (affaires Compass-Datenbank, TenderNed, ZVG Portal et HIS) ont confirmé à suffisance de droit la nécessité d'apprécier des situations telles que celle en cause au regard de la nature des services informatiques fournis au MIUR (et des services informatiques universitaires).

(392) Sur la base de ces considérations, la Commission est d'avis que la fourniture de services informatiques au MIUR constitue une activité qui relève des fonctions essentielles de l'État ou se rattache à ces fonctions de «par sa nature, son objet et les règles auxquelles elle est soumise» ([201]). Par conséquent, elle ne présente pas un caractère économique.

4.1.2.2. Ressources d'État et imputabilité

(393) Comme indiqué au considérant 93 de la décision d'ouvrir la procédure, le financement public octroyé à Cineca pour les services informatiques fournis au MIUR provient des ressources budgétaires de l'État italien. La décision d'octroyer le financement a été prise par le MIUR, un ministère du gouvernement italien. La Commission confirme donc sa conclusion préliminaire selon laquelle le financement octroyé à Cineca pour la fourniture de services informatiques au MIUR constitue une ressource d'État et est imputable à l'État italien.

4.1.2.3. Avantage sélectif

(394) Comme expliqué au considérant 60, la plaignante affirme que Cineca n'est pas une véritable entité interne et que le MIUR aurait dû recourir à des procédures appropriées de passation de marchés publics. Elle soutient en outre que la loi n° 208/2015 ([202]) prévoit qu'afin d'assurer l'optimisation et la rationalisation des achats de biens et services informatiques et de connectivité, les ministères et les universités d'État «effectuent leurs achats exclusivement par le biais de Consip S.p.A ou des agrégateurs, y compris les centrales d'achat régionales, en ce qui concerne les biens et services disponibles auprès de ces mêmes entités» (voir le considérant 60). Selon la plaignante, Consip est largement utilisée pour l'achat de produits spécialisés comparables. Par exemple, le ministère de la justice a eu recours à Consip pour l'introduction, sur l'ensemble du territoire italien, de la procédure civile électronique, qui fait partie de ses fonctions essentielles (voir les considérants 51 et 61).

(395) Les autorités italiennes soulignent que le MIUR n'a recours au marché (par exemple par l'intermédiaire de Consip) que pour des services standards (considérant 153). Selon elles, Consip n'est pas une référence appropriée dans la mesure où les entreprises accessibles par l'intermédiaire de Consip n'offrent pas le même niveau de services tout compris (considérant 168). Enfin, elles précisent que Consip n'est utilisée que dans les cas où les produits et/ou les services *sont disponibles* sur le marché (considérant 257) ([203]). Or les services en question ne sont pas entièrement disponibles sur le marché. Enfin, comme expliqué ci-dessus, l'Italie confirme que la loi dite de «sauvetage de Cineca» a établi un modèle interne de fonctionnement entre Cineca et le MIUR — finalisé par le décret ministériel n° 245 du 26 mars 2018 — et que Cineca a été inscrit sur la liste nationale italienne des entités pouvant opérer par voie d'attributions directes (voir les considérants 146 et 168).

(396) L'application du principe de l'investisseur en économie de marché constitue une méthode permettant de déterminer si une transaction comporte ou non un avantage. Comme expliqué au considérant 304, à cette fin, seuls les bénéfices et les obligations liés au rôle de l'État en qualité d'opérateur économique, à l'exclusion de ceux qui sont liés à sa qualité de puissance publique, sont à prendre en compte. En effet, le principe de l'opérateur en économie de marché ne s'applique pas si l'État agit en tant que puissance publique et non en tant qu'opérateur économique.

([201]) Voir, en particulier, l'arrêt de la Cour de justice du 19 janvier 1994, SAT/Eurocontrol, C-364/92, ECLI:EU:C:1994:7, point 30, l'arrêt de la Cour de justice du 18 mars 1997, Calì & Figli, C-343/95, ECLI:EU:C:1997:160, points 22 et 23, l'arrêt de la Cour de justice du 12 juillet 2012, Compass-Datenbank GmbH/Republik Österreich, C-138/11, ECLI:EU:C:2012:449, point 41.

([202]) Article 1er, paragraphe 512.

([203]) L'absence d'avantage pour Cineca en ce qui concerne les services a également été confirmée par l'arrêt du TAR Lazio (troisième chambre *bis*), qui, comme l'explique l'Italie au considérant 164 et à la note de bas de page n° 107, a conclu que la contribution versée à Cineca pour les services fournis au ministère, d'un montant de 14 000 000 EUR, ne constituait pas une aide d'État, dès lors que le ministère a démontré à suffisance de droit, sur la base des prix du marché, que le montant était économiquement approprié (section 3.3.1).

(397) Comme indiqué au considérant 94 de la décision d'ouvrir la procédure, la Commission ne doit examiner si Cineca a bénéficié d'un avantage économique que si le consortium doit être considéré comme une entreprise au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE en ce qui concerne la fourniture de services informatiques au MIUR. Dans ce cas, la Commission devrait examiner si Cineca a bénéficié ou non d'un avantage économique. La Commission ne partage pas l'affirmation de la plaignante selon laquelle il a été établi à juste titre, dans la décision d'ouvrir la procédure, que l'absence de procédure de mise en concurrence a conféré un avantage économique à Cineca. En effet, l'absence de procédure de mise en concurrence n'entraîne pas automatiquement un avantage économique. L'absence d'avantage peut également être démontrée par d'autres moyens ([204]). La question de l'existence d'un avantage économique ne serait en tout état de cause pertinente que si la fourniture de services informatiques au MIUR était de nature économique.

(398) Bien qu'elle estime que la fourniture de services informatiques au MIUR ne constitue pas une activité économique, la Commission a examiné si Cineca aurait pu bénéficier d'un avantage économique dans l'hypothèse où cette activité aurait été qualifiée d'économique.

(399) Au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE, l'avantage est un avantage économique qu'une entreprise n'aurait pas pu obtenir dans les conditions normales du marché, c'est-à-dire en l'absence d'intervention de l'État ([205]). Les opérations économiques effectuées par des organismes publics (y compris les entreprises publiques) ne confèrent pas d'avantage à leur contrepartie si elles sont réalisées dans des conditions normales de marché ([206]). Pour déterminer si une opération a été réalisée dans de telles conditions, la Commission applique le principe de l'opérateur en économie de marché.

(400) Selon la plaignante, le principe de l'opérateur en économie de marché n'est pas applicable à la détermination d'un avantage sélectif en l'espèce (voir le considérant 59). En effet, selon elle, les subventions ne peuvent pas être considérées comme la contrepartie d'une prestation de services, étant donné qu'il n'existe pas de contrat régissant l'opération, que les paiements sont imputés à un poste erroné de l'état prévisionnel annuel des coûts du MIUR et que la TVA ne s'applique pas aux services. Sur cette base, la plaignante estime que, dans son arrêt n° 6009/2018, le Consiglio di Stato a conclu à juste titre que le financement public octroyé au MIUR (pour l'année 2015) constituait une aide d'État ([207]).

(401) La Commission ne partage pas ces considérations et considère que le principe de l'opérateur en économie de marché est applicable (si l'activité en question est économique). Selon l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 5 juin 2012 dans l'affaire C-124/10 P, Commission/EDF, «l'applicabilité du critère de l'investisseur privé dépend, en définitive, de ce que l'État membre concerné accorde en sa qualité d'actionnaire, et non pas en sa qualité de puissance publique, un avantage économique à une entreprise lui appartenant». Si la fourniture des services en question était de nature économique, l'État n'agirait pas en tant que puissance publique et le principe de l'investisseur en économie de marché s'appliquerait. Sur cette base, il a été correctement constaté, au considérant 101 de la décision d'ouvrir la procédure (en ce qui concerne la période examinée à l'époque), que «l'Italie n'a pas démontré que les prix payés pour la fourniture de services informatiques au MIUR ne sont pas supérieurs aux prix du marché». Cineca ayant fourni un service contre paiement, ce dernier doit être considéré comme une contrepartie et ne constitue pas un avantage dans son intégralité. Seule la partie du paiement dépassant les prix du marché pourrait être considérée comme un avantage. Cela vaut indépendamment de l'application de la TVA aux opérations en question, du poste budgétaire auquel les paiements ont été imputés, ou encore de l'existence d'un contrat régissant l'opération.

([204]) «*Si une opération n'a pas été réalisée au moyen d'un appel d'offres ou si l'intervention des organismes publics et celle des opérateurs privés ne sont pas "pari passu", cela ne signifie pas automatiquement que cette opération n'est pas conforme aux conditions du marché*». Voir le point 97 de la communication de la Commission relative à la notion d'aide d'État citant l'arrêt du Tribunal du 12 juin 2014 dans l'affaire Sarc/Commission, T-488/11, ECLI:EU:T:2014:497, point 98.

([205]) Arrêt de la Cour de justice du 11 juillet 1996, SFEI e.a., C-39/94, ECLI:EU:C:1996:285, point 60; arrêt de la Cour de justice du 29 avril 1999, Espagne/Commission, C-342/96, ECLI:EU:C:1999:210, point 41.

([206]) Arrêt de la Cour de justice du 11 juillet 1996, SFEI e.a., C-39/94, ECLI:EU:C:1996:285, points 60 et 61.

([207]) Section 9, point d), de l'arrêt du Consiglio di Stato du 21 décembre 2017 et de celui du 2 mai 2018 n° 6009/2018 (n° 0267/2017 REG), publié le 22 octobre 2018.

(402) La plaignante affirme par ailleurs avoir démontré sans équivoque que les prix pratiqués par Cineca pour les services fournis étaient supérieurs à ceux du marché. L'une des preuves fournies est un rapport sur l'adéquation économique ([208]) dont les calculs reposent sur une combinaison des prix pratiqués par Consip et Assinter pour la rémunération des services informatiques fournis au MIUR. Or, selon la plaignante, cette constatation ne correspond pas au niveau du marché, car elle n'utilise pas le bon critère de référence pour les prix. Il aurait fallu utiliser comme critère de référence le prix indiqué par Consip pour les différents spécialistes dans le cadre d'un appel d'offres relatif à l'attribution de «systèmes de gestion intégrée pour l'administration publique», comparables aux services fournis par Cineca, et remporté par un groupement de fournisseurs informatiques connus. Selon la plaignante, les prix de Cineca ont dépassé de 96 % en moyenne les prix de l'appel d'offres de Consip (voir le considérant 63). Elle estime en outre que le critère de référence de l'étude du professeur Corso, à savoir les seuls prix Assinter (voir le considérant 64), est également erroné.

(403) La Commission considère que ces affirmations ne permettent pas de conclure qu'un avantage a été conféré à Cineca au moyen du paiement des services fournis au MIUR, étant donné que les prix Assinter (utilisés dans l'étude du professeur Corso, voir le considérant 64) constituent une référence appropriée, car ils sont applicables à une relation entre entités et ministères comparable à celle entre le MIUR et Cineca en ce qui concerne les services en question. Par conséquent, sur la base des conclusions de l'étude du professeur Corso, rien n'indique qu'un avantage a été conféré à Cineca dans le cadre de la fourniture de services informatiques au MIUR. S'agissant de l'arrêt du TAR Lazio et du critère de référence utilisé dans cette affaire (voir le considérant 63), il importe de relever que, selon le juge, le rapport du MIUR (voir la note de bas de page n° 45) a fourni «des preuves suffisantes pour considérer l'offre soumise par Cineca comme économiquement appropriée, notamment au regard de la comparaison avec les prix du marché et du versement du paiement dans les limites du montant maximal prévu par le décret contesté […] après notification du montant effectivement dû». Par conséquent, selon la juridiction, le MIUR n'a tiré aucun avantage du paiement des services en question dans le cadre de l'attribution des services informatiques de 2018.

(404) La plaignante formule également quelques critiques concernant le document «Notes sur la valorisation des services fournis par Cineca à l'ancien MIUR» (voir le considérant 64), notamment en ce qui concerne les éléments suivants: des estimations hypothétiques pour certains éléments, tels que les activités de développement et de maintenance évolutive, la projection des valeurs disponibles de certaines fonctionnalités pour l'année 2019 sur l'année 2018 par l'application d'un «degré de turbulence», etc. (voir le considérant 66).

(405) Il n'est pas nécessaire que la Commission traite ces éléments, car le rapport lui-même indique que les «services d'infrastructure» et les «projets» — qui constituent deux des quatre catégories de services que Cineca fournit au MIUR (à savoir les «services d'application», les «services d'infrastructure», le «service desk» et les «projets») — n'ont pas pu être évalués correctement et ne figurent donc pas dans l'estimation de la valeur de marché. Or ces deux catégories sont comprises dans le calcul des coûts de l'offre de services de Cineca: il s'ensuit que la valeur de l'offre de services de Cineca et les estimations de la valeur de marché ne sont pas comparables. Compte tenu de ce qui précède, la Commission ne considère pas que l'expertise du professeur Corso soit suffisamment fiable. Dès lors, les critiques formulées par la plaignante à l'encontre de l'étude du professeur Corso et de l'étude de marché relative au segment des services d'hébergement, réalisée par M. Aiello (voir, par exemple, le considérant 327), sont dénuées de pertinence.

(406) En réponse à l'argument de la plaignante concernant l'absence d'analyse ex ante de la valeur des services informatiques du MIUR avant l'attribution à Cineca (voir, par exemple, le considérant 65) et le fait que le MIUR n'a pas eu recours au marché des services, les autorités italiennes avancent plusieurs arguments, exposés ci-après. Lors de la création de Cineca en 1967, il n'existait pas de marché de référence pour le type de services nécessaires au MIUR; il n'était donc pas possible de mesurer le caractère «approprié» du financement (Consip elle-même a été créée en 1997, bien après la fourniture par Cineca de ses premiers services informatiques au MIUR). Par ailleurs, l'obligation légale de réaliser une évaluation de l'adéquation des services n'existe que depuis 2016 (date de l'entrée en vigueur du décret n° 50/2016). Cela ne signifie pas que le caractère approprié des paiements à Cineca pour les services en question n'a pas été examiné avant qu'ils soient effectués. Les coûts ont fait l'objet d'un contrôle minutieux et les services ont également été vérifiés. Les paiements ont été établis sur la base des coûts et, *en tout état de cause*, comme expliqué au considérant 168 et à la note de bas de page n° 108, une analyse ex ante limitée de ces coûts a été réalisée. En outre, les paiements faisaient l'objet d'un enregistrement de la part de la Corte dei conti et étaient vérifiés par la Ragioneria generale dello Stato auprès du ministère de l'économie et des finances. Les montants ont été jugés appropriés par l'AgID et par la Corte dei conti (voir les considérants 167 et 204).

([208]) Voir les conditions énoncées à l'article 192 du décret législatif n° 50/2016 (voir le considérant 191) sur lesquelles l'octroi de la subvention pour 2018 a été fondé. L'adjudication de 2018 a fait l'objet d'un litige entre la plaignante et Cineca devant le TAR Lazio. Voir l'arrêt du TAR Lazio (troisième chambre *bis*) du 21 mai 2019, n° 10528/2019, publié le 13 août 2019.

(407) L'Italie renvoie aux «Notes sur la valorisation des services de Cineca à l'ancien MIUR», qui montrent que les paiements effectués à Cineca pour les services fournis au MIUR ont été nettement inférieurs à la valeur moyenne du marché au cours des années en question (voir les considérants 170 et suivants et les notes de bas de page n° 110, 111 et 112). En outre, à l'exception des années 2006 à 2010, les coûts liés à la fourniture des services informatiques au MIUR ont été supérieurs de 208 000 EUR (sur une base cumulative) aux paiements obtenus pour les services (voir les tableaux aux considérants 209 et 409).

(408) Selon la Commission, compte tenu des circonstances de l'espèce, notamment du fait que les services en question n'étaient pas disponibles sur le marché (voir, par exemple, le considérant 153), le MIUR n'était pas en mesure de procéder à une analyse ex ante de la valeur de marché. Selon la jurisprudence, ces circonstances particulières peuvent en fait être prises en compte pour apprécier si l'analyse ex ante d'une éventuelle valeur de marché a été effectuée ([209]). Sur cette base, et compte tenu du fait que l'objet de l'éventuelle analyse en l'espèce s'apparente à un contrat de services, sans porter sur un investissement de l'État, il est acceptable qu'une évaluation ex ante limitée de la valeur de marché des services ait été réalisée. Dans ces circonstances, l'évaluation d'un éventuel avantage peut, dans une large mesure, s'effectuer sur la base d'une comparaison entre les coûts supportés par Cineca et ses recettes tirées des services fournis au MIUR, d'autant plus que l'analyse se basait sur les données de cette période. L'Italie a présenté un tableau reprenant ces coûts et ces recettes, ainsi que les données brutes à la base des données synthétiques. La Commission a vérifié que les données en question étaient effectivement basées sur les données brutes soumises.

(409) Le tableau transmis montre les données relatives aux recettes de Cineca pour la fourniture de services informatiques au MIUR et aux coûts correspondants au cours de la période 2006-2019:

ANNÉE	Recettes figurant au bilan de CINECA	COÛTS DES SERVICES INFORMATIQUES AU MIUR	RECETTES RÉELLES POUR LES SERVICES AU MIUR (FFO)	Différence entre les recettes réelles reçues du MIUR et les coûts		
2006	[…]	[…]	[…]	[…]		[…]:[…]=**18,6 %**
2007	[…]	[…]	[…]	[…]		[…]:[…]=[…] **%**
2008	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]:[…]=[…] **%**
2009	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]:[…]=**4,4 %**
2010	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]	
2011	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]	
2012	[…]	[…]	[…]		[…]	
2013	18 850 000	[…]	[…]		[…]	
2014	[…]	[…]	[…]		— **208 045**	
2015	16 759 349	[…]	[…]	[…]	[…]	
2016	16 000 000		[…]	[…]	[…]	
2017	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]	
2018	14 000 000	[…]	[…]	[…]		
2019	[…]	[…]	[…]	[…]	**— 66 018 871**	Total différences 2006-2019

([209]) Voir l'arrêt du Tribunal du 25 juin 2015, SACE/Commission, T-305/13, ECLI:EU:T:2015:435: «Ainsi, dans un contexte de crise économique, l'appréciation des éléments d'évaluation préalable requis doit être effectuée en tenant compte, le cas échéant, de l'impossibilité de prévoir de manière fiable et circonstanciée l'évolution de la situation économique et les résultats des différents opérateurs. Dans de telles circonstances, l'absence de plan d'entreprise détaillé de la filiale, contenant des estimations précises et complètes de sa rentabilité future et des analyses détaillées des coûts/bénéfices, ne permet pas, à elle seule, de conclure que l'investisseur public ne s'est pas comporté comme l'aurait fait un investisseur privé» (point 179).

(410) Ainsi qu'il ressort du tableau ci-dessus, les coûts ont dépassé la compensation que le MIUR a versée à Cineca pour les services en question, sauf en 2006, 2007, 2008, 2009, 2013 et 2014. La Commission est toutefois d'avis que, pour que la fourniture de services informatiques au MIUR puisse être considérée comme une activité économique, le fournisseur, à savoir Cineca, devrait avoir droit à une marge bénéficiaire raisonnable. À cette fin, la Commission a calculé le pourcentage établi de l'excédent par rapport aux recettes; les pourcentages ainsi obtenus (indiqués dans la dernière colonne du tableau) sont compris entre 4,4 % et 18,6 % (il convient de noter que les paiements pour les années 2015 à 2019 n'ont pas été effectués en raison d'un litige entre les parties devant les juridictions italiennes).

(411) Les marges bénéficiaires attestées pour les services informatiques varient considérablement d'un secteur à l'autre: par exemple, la marge bénéficiaire moyenne pour les services gérés est d'environ 40-45 %, tandis que celle pour les services professionnels se situe entre 50 % et 60 % ([210]). Étant donné que les marges bénéficiaires sur les services informatiques affichent généralement une tendance moyenne à la baisse, on peut supposer qu'une marge bénéficiaire sur ces services, comprise entre 18,6 % et 4,4 % au cours des années 2006 à 2010 et entre 2013 et 2014, n'était pas excessive.

(412) Sur la base de ces considérations, la Commission considère que Cineca n'a pas bénéficié d'un avantage sous la forme du paiement des services informatiques au cours de la période en question.

4.1.2.4. Distorsion de la concurrence et affectation des échanges

(413) Une mesure octroyée par l'État est considérée comme faussant ou menaçant de fausser la concurrence lorsqu'elle est de nature à renforcer la position concurrentielle du bénéficiaire ([211]).

(414) Sur la base des informations disponibles indiquant que le paiement effectué par le MIUR pour les services informatiques reçus n'a conféré aucun avantage à Cineca, la Commission conclut que la mesure n'était pas de nature à renforcer la position concurrentielle de Cineca et qu'elle n'a donc pas faussé la concurrence.

(415) Le soutien aux entreprises constitue une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE uniquement dans la mesure où il affecte les échanges entre États membres.

(416) La Commission estime qu'il ne peut être exclu qu'il existe dans l'Union européenne des entreprises qui fournissent ou pourraient fournir des produits et services similaires à ceux que Cineca fournit aux universités d'État italiennes. Par conséquent, la mesure (en présence d'autres éléments concourant à la définition d'aide d'État) pourrait affecter les échanges entre États membres.

4.1.2.5. Conclusion sur la nature d'aide d'État du paiement effectué par le MIUR à Cineca pour les services informatiques

(417) La Commission conclut que les paiements que le MIUR a effectués en faveur de Cineca pour la fourniture de services informatiques ne constituent pas une aide d'État. En effet, la prestation de ces services est intrinsèquement liée à une obligation de l'État et, en tant que telle, ne constitue pas une activité économique. Il s'ensuit que Cineca n'est pas une entreprise en ce qui concerne cette activité. En outre, l'enquête n'a pas permis d'établir que la compensation versée pour les services en question excédait les coûts de fourniture, majorés d'une marge bénéficiaire raisonnable: Cineca n'a donc tiré aucun avantage de ces paiements.

4.1.3. *Possibilité de subventions croisées en faveur d'activités pour lesquelles la plaignante est en concurrence avec Cineca, en lien avec les paiements pour les services informatiques fournis au MIUR et les services de calcul à haute performance (HPC)*

(418) Dans la décision d'ouvrir la procédure, la Commission a soulevé la question de savoir si Cineca avait utilisé les fonds publics reçus au titre des activités HPC non commerciales/institutionnelles et/ou des services informatiques fournis au MIUR (voir le considérant 36 de la décision d'ouvrir la procédure) pour promouvoir ses ventes de services logiciels universitaires et de services informatiques aux entités de l'administration publique (c'est-à-dire dans les secteurs où la plaignante est en concurrence avec Cineca).

([210]) https:www.cloudzero.com/blog/rule-of-40/#:~:text=The%20Rule%20of%2040%20is,casj%20flow%20liquidity%20issues.

([211]) Arrêt de la Cour de justice du 17 septembre 1980, Philip Morris, 730/79, ECLI:EU:C:1980:209, point 11; arrêt du Tribunal du 15 juin 2000, Alzetta, affaires jointes T-298/97, T-312/97, etc., ECLI:EU:T:2000:151, point 80.

(419) Comme indiqué dans la décision d'ouvrir la procédure, le système formel de séparation comptable n'a été mis en place qu'en 2016. Avant cette date, Cineca utilisait une procédure de comptabilité analytique reposant sur l'imputation directe des coûts, organisée autour de centres de profit, de centres de coût et de commandes, répartis selon les unités opérationnelles de son organisation. Depuis 2016, un système de séparation comptable «formelle» est en place et permet d'appliquer une procédure de corrélation coûts/recettes plus précise et d'imputer intégralement les coûts aux unités opérationnelles concernées.

(420) Dans la décision d'ouvrir la procédure, il était fait référence à la nouvelle version de la déclaration de 2015 relative aux activités HPC non commerciales/institutionnelles, établie par l'Italie sur la base des critères introduits en 2015 et en vigueur depuis 2016 (voir le considérant 35 de la décision d'ouvrir la procédure). Selon le nouveau calcul, Cineca aurait supporté des coûts plus élevés que ceux facturés au ministère pour les activités HPC non commerciales/institutionnelles au moment de la déclaration initiale (à savoir la première déclaration annuelle complète pour 2015, établie en 2016). Toutefois, la Commission n'avait pas reçu suffisamment de données pour vérifier la méthode comptable utilisée par Cineca dans le cadre du nouveau calcul, ni pour contrôler les données réelles auxquelles cette méthode avait été appliquée.

(421) Dans ce contexte, la Commission a cherché à déterminer si des garanties suffisantes de séparation comptable avaient été mises en place au sein de Cineca avant 2016 et si la méthode introduite à cet effet en 2016 s'était révélée efficace. À titre subsidiaire, la Commission a cherché à déterminer si un système empêchant les subventions croisées et/ou la surcompensation avait été mis en place (voir le considérant 149 de la décision d'ouvrir la procédure).

(422) Selon la plaignante, les ressources financières octroyées à Cineca pour les services en question ont été utilisées pour subventionner de manière croisée des activités économiques pour lesquelles Cineca était en concurrence avec la plaignante (voir le considérant 90). Les autorités italiennes ont interprété la décision d'ouvrir la procédure comme visant à déterminer si le financement public octroyé pour les activités HPC non commerciales et les services informatiques fournis au MIUR avait pu entraîner des subventions croisées en faveur des activités commerciales de Cineca, également exercées par la plaignante.

(423) La Commission confirme que la décision d'ouvrir la procédure visait à déterminer si le financement des activités HPC non commerciales et des services informatiques fournis au MIUR avait été utilisé pour subventionner de manière croisée les activités pour lesquelles Cineca était en concurrence avec la plaignante.

(424) À l'appui de sa position sur l'existence de subventions croisées, la plaignante formule un certain nombre de considérations: tout d'abord, elle affirme qu'aucune méthode d'imputation ex ante des coûts n'avait été mise en place, contrairement à ce qu'exige l'article 4 de la directive 2006/111/CE (directive sur la transparence), lequel impose aux entreprises publiques bénéficiant d'un financement public de tenir une comptabilité séparée pour chacune de leurs activités ([212]). La plaignante fait valoir que toute imputation des coûts est une simple reconstitution ex post des coûts supportés par Cineca pour la fourniture des services en question plutôt qu'une méthode ex ante, comme l'exige également l'affaire EDF ([213]) (voir le considérant 65).

(425) La Commission estime qu'aucune disposition juridique n'oblige Cineca à recourir à une méthode comptable qui répartit les coûts ex ante. Cela s'explique par le fait que la directive sur la transparence n'est pas applicable en l'espèce, étant donné que, conformément à son article 2, point d), seules les entreprises titulaires de droits spéciaux ou exclusifs ou qui sont chargées de la gestion d'un service d'intérêt économique général relèvent du champ d'application de la directive sur la transparence ([214]).

([212]) La plaignante fait également valoir ce qui suit: 1) avant 2015, Cineca n'avait jamais présenté de déclaration relative aux activités HPC non commerciales/institutionnelles et aux services informatiques fournis au MIUR (voir le considérant 59); 2) les déclarations étaient établies sur la base du compte de profits et pertes (voir les considérants 66 et 96), sans aucune vérification des coûts réellement supportés (voir la note de bas de page n° 75); et 3) Cineca n'avait qu'un seul registre de comptabilité interne (voir le considérant 97). La plaignante elle-même et le rapport de la Guardia di Finanza de Bologne fournissent des arguments qui réfutent ces affirmations: premièrement, la plaignante allègue que les déclarations présentées par Cineca *étaient* accompagnées d'un document d'une page, rédigé ex post, intitulé «Déclarations MIUR calcul à haute performance» (voir la note de bas de page n° 74) et, deuxièmement, selon le rapport de la Guardia di Finanza, le système en vigueur (jusqu'en 2015) subdivisait les coûts selon des critères pertinents, distinguant les coûts directs, les coûts indirects et les coûts relatifs, et les répartissait entre les services informatiques du MIUR et les services HPC.

([213]) Arrêt de la Cour de justice du 5 juin 2012, Commission/EDF, C-124/10 P, ECLI:EU:C:2012:318, point 95.

([214]) Voir l'article 2, point d), «"entreprise soumise à l'obligation de tenir des comptes séparés", toute entreprise titulaire de droits spéciaux ou exclusifs accordés par un État membre au sens de l'article 86, paragraphe 1, du traité, ou qui est chargée de la gestion d'un service d'intérêt économique général au sens de l'article 86, paragraphe 2, du traité et reçoit une compensation de service public sous quelque forme que ce soit en relation avec ce service, et qui exerce d'autres activités».

(426) En effet, aucune jurisprudence ne permet de déduire l'existence d'une exigence juridique imposant l'utilisation d'une méthode ex ante de répartition des coûts destinée à démontrer l'efficacité d'un système visant à éviter les subventions croisées. Selon une récente procédure judiciaire qui a confirmé une décision de la Commission ([215]) sur la séparation des coûts dans le contexte de la prestation de services d'intérêt économique général (SIEG) (První novinová společnost a.s./Commission), il ne saurait être reproché à la Commission, d'un point de vue comptable, de ne pas avoir procédé à un examen plus détaillé de la mesure en cause [afin de déterminer, par exemple, si les comptes relatifs aux SIEG étaient tenus séparément de ceux qui n'étaient pas liés aux SIEG] et de s'être basée sur les comptes présentés, dans la mesure où ils montraient séparément les coûts et les recettes liés aux activités liées à l'obligation de service universel et ceux liés à d'autres activités, conformément à une clé de répartition approuvée par l'autorité réglementaire nationale et soumise à un contrôle annuel par un auditeur indépendant ([216]).

(427) Conformément au considérant 80 ([217]) de la décision de la Commission concernant les aides d'État SA.45281 (2017/N) et SA.44859 (2016/FC) — République tchèque — Compensations accordées par l'État à Česká pošta pour la prestation du service postal universel au cours de la période 2013-2017 (uniquement en anglais), la détermination des coûts au moyen de la méthode du coût net évité et une vérification ex post de la prévention de la surcompensation sont des éléments suffisants pour conclure à l'absence de surcompensation.

(428) Toutefois, au considérant 149 de la décision d'ouvrir la procédure, il est précisé qu'il incombe à l'Italie de démontrer l'existence d'une réelle séparation comptable des coûts ou d'expliquer que le système en place a évité toute subvention croisée et/ou surcompensation. Dans la présente décision finale, la Commission s'est donc concentrée sur les éléments suivants: 1) une vérification ex post des données relatives aux coûts et aux recettes, présentées par les autorités italiennes; 2) l'évaluation de la méthode de répartition des coûts de Cineca introduite en 2015 et en vigueur depuis 2016 (voir le considérant 152 de la décision d'ouvrir la procédure et les considérants 39, 42 et 198 à 202 de la présente décision). La Commission examinera les principaux arguments de la plaignante et les observations de l'Italie sur ces points.

4.1.3.1. Système de répartition des coûts

(429) S'agissant des éléments de preuve demandés, l'Italie a formulé l'argument (décrit au considérant 198) selon lequel, entre 2004 et 2006, Cineca a utilisé un «système de dépenses» qui garantissait l'équilibre entre les ressources acquises et les dépenses correspondantes. Il s'agit d'une méthode largement utilisée et acceptée.

(430) Comme indiqué aux considérants 198 et 199, une procédure de comptabilité analytique, fondée sur des centres de profit, des centres de coût et des commandes, a été mise en place après 2006. Elle reposait sur les unités opérationnelles de premier niveau de la structure organisationnelle du consortium. Ce système visait à déterminer la «marge sur coûts variables», c'est-à-dire les «coûts directs». Il s'agissait d'un «système de contrôle de type coûts directs» qui ne prévoyait que l'imputation des coûts directs aux centres de profit. Le modèle de coûts directs est largement utilisé et permet de déterminer la marge sur coûts variables sur la base d'une comparaison entre les coûts et les recettes.

(431) En 2015, une nouvelle procédure de comptabilité analytique a été mise en place, qui a permis une classification plus détaillée des recettes et une augmentation significative de la part des coûts directement imputables aux centres de profit, aux centres de coût et aux commandes ([218]). En outre, la répartition des coûts entre les différentes unités organisationnelles/centres de profit a également été étendue aux coûts indirects ([219]). Le système est donc passé de la logique de la «marge sur coûts variables» à celle du «coût complet». Le basculement d'un modèle de coûts directs vers un modèle de coût complet a réduit au minimum la marge d'appréciation typique des processus d'imputation des coûts communs sur une base indirecte (pour plus de détails, voir les considérants 198 à 202).

([215]) Aides d'État SA.45281 (2017/N) et SA.44859 (2016/FC) — République tchèque — Compensations accordées par l'État à Česká pošta pour la prestation du service postal universel au cours de la période 2013-2017 (uniquement en anglais) (ci-après le «cas des SIEG de la poste tchèque»).

([216]) Arrêt du Tribunal du 15 octobre 2020, První novinová společnost a.s./Commission, T-316/18, ECLI:EU:T:2020:489, en particulier les points 198 et 250 à 254.

([217]) Considérant 80: «The abovementioned procedure ensures that compensation is calculated and reviewed *ex post* by the CTO, thus averting the risk of overcompensation» (la procédure ci-dessus garantit que la compensation est calculée et révisée ex post par l'Office tchèque des télécommunications, ce qui évite le risque d'une surcompensation). La procédure mentionnée dans la phrase vise à déterminer le coût net du service SIEG sur la base de la méthode du coût net évité, dans la présentation de la demande de remboursement, dans la vérification des coûts par l'autorité de paiement et dans le remboursement.

([218]) En ce qui concerne l'argument de la plaignante selon lequel le fait que la Guardia di Finanza de Bologne indique, dans son rapport de 2020, que Cineca a éliminé des coûts déclarés tous les coûts liés à d'autres activités à partir de 2016 prouverait que tel n'était pas le cas avant 2016 (voir la note de bas de page n° 75), la Commission tient à souligner qu'aucune conclusion en ce sens ne figure dans le rapport susmentionné.

([219]) La description fournie par l'Italie de la méthode d'imputation des coûts (voir la déclaration de 2016, annexe 20, page 12 dans la version anglaise) explique clairement que les coûts directs, à tout le moins, font l'objet d'une triple imputation en ce qui concerne les services de l'unité opérationnelle HPC. Il est également expliqué que les coûts indirects sont ajoutés sur la base de critères et de paramètres définis par des unités spécialisées et présentés dans des rapports accompagnant les déclarations annuelles.

(432) La Commission juge cette méthode d'imputation des coûts indirects acceptable, dans la mesure où:

a) elle repose sur une méthode bien établie d'imputation des coûts, à savoir le calcul des coûts par activité. Il s'agit d'une méthode de calcul des coûts qui répartit les coûts généraux entre les produits/services en fonction de centres de coût et d'activités liées aux facteurs de coût. Les centres de coût sont ensuite associés aux produits sur la base du facteur de coût attribué à chaque centre de coût spécifique;

b) le calcul des coûts par activité améliore à la fois la fiabilité des données relatives aux coûts, qui sont déterminés avec un degré élevé de précision, et la classification des dépenses encourues par l'entreprise au cours du processus de production;

c) l'identification des centres de coût et des facteurs de coût appropriés est fondamentale pour une répartition efficace des coûts généraux. Cineca a fourni une description détaillée des centres de coût et des facteurs de coût utilisés. La Commission note que les coûts ont été correctement identifiés par Cineca, car ils reposent sur des centres et des facteurs de coût bien établis (par exemple, les salaires du personnel), et qu'ils sont spécifiques aux services fournis par Cineca, tels que l'utilisation de la «machine virtuelle».

(433) En outre, la Commission considère comme rassurant le fait que (comme décrit au considérant 198 et à la note de bas de page n° 123) la méthode comptable appliquée aux coûts des services HPC et des services informatiques fournis au MIUR pour 2015, ainsi que la (nouvelle) méthode appliquée aux coûts relatifs à l'année 2018 ont été jugées appropriées par deux arrêts du Consiglio di Stato afin d'exclure totalement l'utilisation de fonds publics à des fins autres que celles pour lesquelles ils avaient été octroyés (voir l'arrêt n° 6009/2018 concernant la demande de financement de la subvention pour l'année 2015 et l'arrêt n° 10528/2019 du Consiglio di Stato du 19 juillet 2019) ([220]).

(434) La Commission partage la position des autorités italiennes selon laquelle une surcompensation/subvention croisée peut être exclue si les coûts de la prestation des services en question sont égaux ou supérieurs au niveau des recettes/du financement des services (voir le considérant 205).

(435) Par conséquent, en plus d'examiner la méthode comptable appliquée depuis 2016 et de vérifier, au sens de l'arrêt n° 6009/2018, l'adéquation de la méthode utilisée avant 2016, la Commission a procédé à une vérification ex post des données relatives aux coûts et aux recettes pour les services fournis au MIUR et les activités HPC non commerciales/institutionnelles entre 2006 et 2019. L'objectif de cet examen était de déterminer si le système — y compris celui en vigueur avant 2016 — permettait effectivement de garantir que les montants des coûts et des recettes n'étaient pas regroupés de manière à favoriser d'éventuelles subventions croisées et si, par conséquent, ce système était suffisant pour exclure toute subvention croisée ou surcompensation.

(436) La Commission a reçu des autorités italiennes trois tableaux récapitulatifs des coûts/recettes pour les années considérées (voir les considérants 207 à 209) dans chacun des trois secteurs concernés, à savoir le financement 1) des activités commerciales, 2) des activités HPC non commerciales/institutionnelles et des 3) services informatiques au ministère.

(437) Le tableau récapitulant les coûts et les recettes des activités commerciales de Cineca montre que le bénéfice global, entendu comme la différence entre les recettes et les coûts, s'élevait à 30 930 424 EUR à la fin de la période 2006-2019.

([220]) «Les états financiers annuels de l'entité concernée peuvent constituer une preuve de l'allocation correcte des coûts, des financements et des revenus. Sur ce point également, il y a lieu de considérer qu'il a été démontré à suffisance de droit que Cineca utilise une comptabilité analytique en mesure de séparer et de détailler les différentes activités primaires du consortium, par centre de coût (affectation) et par type/nature de recettes et de coûts, ainsi que par département d'entreprise. Cette méthode est conforme aux nombreuses dispositions statutaires et réglementaires qui imposent la séparation comptable entre les activités à caractère économique et les activités de nature non économique (voir l'article 15, paragraphe 3, des statuts ainsi que le règlement de Cineca du 27 mars 2015, "aux fins de la réglementation de l'organisation et de la gouvernance des activités internes"). Le respect de la séparation comptable ressort également de la déclaration faite par Cineca au MIUR pour l'année 2015.» L'arrêt du Consiglio di Stato n° 10528/2019 du 19 juillet 2019 a également établi que, dans la déclaration de 2018 relative aux services fournis au ministère et aux activités HPC non commerciales/institutionnelles, «Cineca a en outre démontré à suffisance de droit que les activités [HPC] en question [faisaient] l'objet d'une forme de comptabilité et d'établissement de comptes séparés» (voir la section 3.2 de l'arrêt).

Activités économiques

ANNÉE	RECETTES COMPTABILISÉES	COÛTS IMPUTABLES AUX ACTIVITÉS ÉCONOMIQUES	DIFFÉRENCE ENTRE LES RECETTES ET LES COÛTS		
2006	[…]	[…]	[…]		
2007	[…]	[…]	[…]		
2008	[…]	[…]	[…]		
2009	[…]	[…]	[…]		
2010	[…]	[…]	[…]		
2011	[…]	[…]	[…]		
2012	[…]	[…]	[…]		
2013	[…]	[…]	[…]		
2014	[…]	[…]	[…]		
2015	[…]	[…]	[…]		
2016	[…]	[…]	[…]		
2017	[…]	[…]	[…]		
2018	[…]	[…]	[…]		
2019	[…]	[…]	[…]		
				30 930 424	Différence totale: 2006-2019

(438) Il ressort du tableau ci-dessous, qui présente les données relatives aux années en question, que les coûts des activités HPC non commerciales/institutionnelles ont été globalement supérieurs à la contribution du ministère: à la fin de la période 2006-2019, la différence s'est élevée (cumulativement) à - 3 122 404 EUR. Toutefois, la différence réelle entre la subvention/les recettes des activités HPC institutionnelles/non commerciales et les coûts supportés au cours de la même période a été de- 89 607 514 EUR. Cela s'explique par le fait qu'au cours des neuf premières années de la période considérée (2006 à 2014), les contributions versées par le ministère n'ont pas été comptabilisées en tant que recettes, mais en tant que capitaux propres, à la suite d'une demande du ministère de les considérer comme des cotisations (voir le considérant 208 et les notes de bas de page nº 129 et 130). Ces montants sont encore aujourd'hui enregistrés dans le fonds de dotation et pouvaient, à ce titre, apparaître comme des «excédents», du moins jusqu'en 2017. Malgré cela, ils n'ont pas été utilisés pour couvrir les coûts d'exploitation des activités HPC non commerciales/institutionnelles (pour plus de détails, voir le considérant 444).

Activités HPC non commerciales/institutionnelles

			RECETTES TOTALES		DIFFÉRENCE	
	RECETTES COMPTABILISÉES (CINECA HPC-MIUR)	COÛTS HPC	EN TANT QUE CAPITAUX PROPRES À LA DEMANDE DU MINISTÈRE (4)	EN CONTREPARTIE DES COÛTS	ENTRE RECETTES TOTALES ET COÛTS	ENTRE RECETTES (HORS CAPITAUX PROPRES) ET COÛTS
2006		[…]	[…]		[…]	[…]
2007		[…]	[…]		[…]	[…]

			RECETTES TOTALES		DIFFÉRENCE	
	RECETTES COMPTABILISÉES (CINECA HPC-MIUR)	COÛTS HPC	EN TANT QUE CAPITAUX PROPRES À LA DEMANDE DU MINISTÈRE (4)	EN CONTREPARTIE DES COÛTS	ENTRE RECETTES TOTALES ET COÛTS	ENTRE RECETTES (HORS CAPITAUX PROPRES) ET COÛTS
2008		[…]	[…]		[…]	[…]
2009		[…]	[…]		[…]	[…]
2010		[…]	[…]		[…]	[…]
2011		[…]	[…]		[…]	[…]
2012	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]
2013	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]
2014	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]	[…]
2015	11 000 000	13 157 494		11 000 000	[…]	[…]
2016	9 500 000	[…]		9 500 000	[…]	[…]
2017	11 000 000	[…]	-	11 000 000	[…]	[…]
					19 882 152	[…]
2018	13 000 000	[…]			[…]	[…]
2019	[…]	[…]			[…]	[…]
					- 3 122 404	- 89 607 514

Colonne «capitaux propres»/années 2006-2011: inscrites en tant que «capitaux propres» à la demande du ministère; colonne «capitaux propres»/années 2012-2014: inscrites en tant que «capitaux propres» en l'absence de demande expresse du ministère; colonne «Coûts HPC»/année 2015: conformément à la nouvelle déclaration des coûts pour le ministère. L'Italie a précisé que les marges négatives des années 2018 et 2019 (voir la colonne 6 et les lignes 16 et 17) sont temporaires, puisque la vérification des déclarations n'a pas encore eu lieu.

(439) En ce qui concerne les services informatiques fournis au ministère, les tableaux présentent une situation très similaire: le coût de production pour la période considérée était cumulativement supérieur aux recettes de 66 018 871 EUR à la fin de 2019. Plus précisément, la différence entre les recettes et les coûts est déjà légèrement négative pour la seule période 2006-2014 (cumulativement), soit - 208 045 EUR. Toutefois, la situation s'est nettement détériorée au cours de la période 2006-2019, avec un résultat final de - 66 018 871 EUR, en raison de la prise en compte des subventions annuelles pour les exercices 2015 à 2018, qui n'avaient toutefois pas été versées. Cineca a continué à fournir les services au prix coûtant.

Services informatiques au ministère

ANNÉE	Recettes tirées de l'utilisation de CINECA	COÛTS DES SERVICES AU MIUR	RECETTES RÉELLES POUR LES SERVICES AU MIUR (FFO)	Différence entre les recettes RÉELLES reçues du MIUR et les COÛTS		
2006	[…]	[…]	[…]	[…]		
2007						
2008	[…]	[…]	[…]	[…]		
	[…]	[…]	[…]	[…]		
2009	[…]	[…]	[…]	[…]		
2010	[…]	[…]	[…]	[…]		
2011	[…]	[…]	[…]	[…]		
2012	[…]	[…]	[…]	[…]		
2013	18 850 000	[…]	[…]	[…]		
2014	[…]	[…]	[…]	[…]	- 208 045	
2015	16 759 349	[…]		[…]		
2016	16 000 000	[…]		[…]		
2017	[…]	[…]		[…]		
2018	14 000 000	[…]		[…]		
2019	[…]	[…]		[…]	- 66 018 871	Total différences 2006-2019

Colonnes 4 et 5/année 2012: la différence en recettes tirées des services fournis au MIUR, à hauteur de […] 000 000 EUR, correspond à un montant que le ministère a explicitement déclaré avoir affecté à la couverture des coûts de fusion des trois consortiums (CASPUR, CILEA, CINECA) et non à la fourniture du service. Colonnes 2 et 4/année 2013: une partie du financement doit être imputée aux coûts de fusion, mais le montant n'est pas indiqué. Quoiqu'il en soit, le financement pour cette année est certainement surestimé.

(440) La Commission tient à souligner que les autorités italiennes ont présenté les données brutes sur lesquelles se fondent les montants indiqués dans les tableaux. Elle a vérifié la correspondance entre ces montants et les données brutes correspondantes et a constaté que les données récapitulatives figurant dans les tableaux reflétaient fidèlement les données brutes. La méthode utilisée pour vérifier les postes de coût pour les années antérieures à 2016 a consisté à vérifier si la part des recettes de certains sous-secteurs était proportionnée aux coûts déclarés pour les différents sous-secteurs sur le total des coûts relatifs à chaque année.

(441) L'Italie a expliqué que la comptabilité est également soumise à des procédures d'audit. Tous les états financiers de Cineca et toutes les activités administratives et comptables (à la fois ex post et ex ante) sont soumis au contrôle du collège des commissaires aux comptes de Cineca, dont le président est désigné par le ministère de l'université et de la recherche, en accord avec le ministère de l'éducation, le ministère de l'économie et des finances et l'assemblée du consortium Cineca. Cineca est également soumis au contrôle de la Corte dei conti italienne conformément à la loi n° 259/1958, comme le prévoit le décret du président du Conseil des ministres du 26.8.2016, qui s'étend à l'ensemble de la gestion financière du consortium et dont les résultats sont communiqués au Parlement. Par ailleurs, les états financiers du consortium sont certifiés par la société Deloitte S.p.A ([221]). En ce qui concerne le versement de la contribution annuelle pour les services informatiques fournis au ministère (contribution fixée par décret ministériel, à savoir le FFO) ([222]), ce versement en faveur de Cineca était soumis à un enregistrement ex ante par la Corte dei conti et à une vérification par la Ragioneria generale dello Stato auprès du ministère de l'économie et des finances ([223]). Pour chaque année de la période 2006-2019, les états financiers ont été examinés, du point de vue de leur légitimité, par lesdits organismes, qui ont conclu à leur pleine conformité aux lois applicables.

(442) Compte tenu de ce qui précède, la Commission considère que les données qui lui ont été communiquées et qui ont servi de base aux données récapitulatives figurant dans les tableaux ci-dessus sont correctes.

(443) Quant à l'hypothèse selon laquelle la compensation des coûts des activités HPC non commerciales/institutionnelles au cours des années 2006 à 2014 a été versée en tant que «capitaux propres» (voir les considérants 208 et 438 et la note de bas de page n° 129), la Commission juge crédible l'explication selon laquelle cette forme de compensation n'était pas destinée à financer la gestion annuelle des activités HPC non commerciales/institutionnelles, mais à constituer une partie de la réserve de fonds propres pour ces activités ([224]). Ces fonds sont encore aujourd'hui inscrits comme actifs dans le fonds de dotation. Après vérification, la Commission a effectivement constaté que ces montants, d'un montant total d'environ 86 000 000 EUR, figuraient au bilan de Cineca (états financiers) en 2014 et 2015. Comme expliqué par les autorités italiennes (voir le considérant 208 et la note de bas de page n° 130), les états financiers (bilan) constituent l'outil permettant de contrôler et de garantir la régularité comptable et la bonne utilisation des excédents et, plus généralement, des réserves de fonds propres. Ils permettent de certifier que les éventuels excédents des activités non commerciales n'ont pas été réinvestis dans des activités commerciales.

(444) Selon la Commission, l'Italie a démontré à suffisance de droit que le financement des services informatiques fournis au MIUR ne pouvait pas être utilisé pour subventionner de manière croisée des activités commerciales dans lesquelles la plaignante est en concurrence avec Cineca, étant donné que le financement n'a pas généré d'excédent (voir le considérant 439). En ce qui concerne les activités HPC non commerciales/institutionnelles, la Commission conclut qu'il y avait un excédent des recettes par rapport aux coûts du service de l'ordre de 19 000 000 EUR à la fin de 2017, compte tenu des résultats cumulés des années 2006 à 2017 (voir les explications à la note de bas de page n° 130 et le tableau au considérant 438, colonne 6, ligne 15). Elle a néanmoins vérifié si cet excédent de 19 000 000 EUR avait été utilisé pour financer des activités autres que les activités HPC non commerciales/institutionnelles.

([221]) En outre, les déclarations économiques relatives aux projets financés par l'Union européenne sont établies conformément aux lignes directrices propres à chaque appel à projets, sont accompagnées d'un certificat d'audit émis par un certificateur externe et font l'objet de contrôles par sondage effectués par la Commission européenne elle-même.

([222]) Depuis 2019, l'attribution de la compensation n'a plus lieu par décret ministériel.

([223]) L'article 5, paragraphe 1, du décret législatif n° 123 du 30 juin 2011 dispose: «Tous les actes affectant financièrement le budget de l'État sont soumis au contrôle préalable de la régularité administrative et comptable […]». Le même article précise, à son paragraphe 2: «Les actes suivants sont en tout état de cause soumis à un contrôle préalable: a) les actes soumis au contrôle préalable de légitimité par la Corte dei conti;» […] «f) les actes et mesures impliquant un transfert de sommes du budget de l'État à d'autres entités ou organismes.»

([224]) S'agissant de l'observation de la plaignante selon laquelle le rapport de la Guardia di Finanza de Bologne de 2020 indiquerait que la différence entre les financements avant et après 2014 a conféré à Cineca une large marge d'appréciation dans l'utilisation des fonds pour les subventions croisées (voir le considérant 99), la Commission estime que l'avis de la Guardia di Finanza de Bologne est essentiellement de nature spéculative et n'indique clairement qu'une possibilité théorique liée à la qualité des actifs.

(445) La Commission note que certaines années (par exemple, de 2006 à 2010 et de 2013 à 2014) dans le cas du financement de la fourniture de services informatiques au MIUR, les légers excédents constatés (voir le considérant 439, colonne 5, lignes 2 à 5, 9 et 10) ont été plus que compensés par les déficits enregistrés au cours de la période 2010-2012. Compte tenu de l'existence manifeste du déficit pour certaines années précédant et suivant immédiatement les années concernées, ainsi que de l'ampleur du déficit global ([225]), il apparaît tout à fait raisonnable, d'un point de vue économique, que les faibles excédents (voire, en général, l'ensemble des excédents) aient été destinés à atténuer le déficit généré par l'activité en question.

(446) La Commission note également qu'il est improbable que les activités commerciales de Cineca dans le secteur où opère la plaignante — à savoir les services informatiques universitaires et les services informatiques de l'administration publique — fassent l'objet de subventions croisées, car les marges bénéficiaires de Cineca dans ces activités ne sont pas excessives.

(447) La marge bénéficiaire de Cineca dans le segment des services informatiques destinés aux universités d'État (soit ses membres) ([226]) a été en moyenne de 13,4 % entre 2016 et 2019 contre 6 % entre 2005 et 2015 ([227]). Cette augmentation est le résultat d'un litige engagé par la plaignante, qui a entraîné une accumulation de réserves, puisque les investissements ont été interrompus. Les investissements devront reprendre, de sorte que la rentabilité devrait à nouveau diminuer à l'avenir. La rentabilité de Cineca dans le segment des services informatiques destinés aux universités non étatiques a été de 20 % au cours de la période 2006-2019 (voir la note de bas de page n° 128), alors que, selon des informations accessibles au public, la rentabilité moyenne dans le secteur informatique en général a été d'au moins 40 %. Le segment des services informatiques destinés à l'administration publique a généré un déficit de - 4 000 000 EUR au cours de la période 2006-2019 (sans les montants du MIUR).

(448) En résumé, la Commission considère, sur la base des informations susmentionnées, que Cineca n'a pas subventionné de manière croisée ses activités commerciales dans les segments de l'administration publique et des services informatiques universitaires au moyen des financements publics reçus dans le cadre des services informatiques fournis au MIUR et des activités HPC non commerciales/institutionnelles.

(449) Les arguments et les informations présentés par la plaignante ne suffisent pas à remettre en cause cette conclusion. La Commission présente ci-après d'autres arguments de la plaignante concernant l'existence de subventions croisées et les contre-arguments correspondants de l'Italie. Elle examinera ensuite ces arguments en détail.

(450) La plaignante entend démontrer que les subventions croisées ont eu lieu au moyen du financement des services informatiques fournis au MIUR et des activités HPC non commerciales/institutionnelles sur la base d'un certain nombre d'arguments. Selon l'un d'entre eux, Cineca aurait enregistré une rentabilité moyenne de 13 % dans ses quatre principaux secteurs d'activité entre 2017 et 2019 (voir le considérant 120). En ce qui concerne le pourcentage de 13 %, l'Italie souligne que cette information résulte d'un malentendu: le graphique auquel se réfère la plaignante illustre les données relatives aux recettes et non aux profits.

Lacunes méthodologiques

(451) Comme expliqué aux considérants 94 à 99, la plaignante formule plusieurs allégations concernant une absence généralisée de séparation comptable, dont certaines ont déjà été examinées ci-dessus (voir les considérants 424 à 427). Sa principale critique est qu'il n'existe pas de comptabilité séparée entre les sous-secteurs de l'activité HPC, à savoir les activités HPC non commerciales/institutionnelles, les activités HPC financées par l'UE et les activités HPC commerciales (voir le considérant 97 sur la question du «registre unique des comptes internes»). La plaignante a fourni des informations complémentaires à l'appui de ses arguments: 1) avant 2015, Cineca n'a pas soumis de rapports comptables pour les services informatiques fournis au MIUR, 2) la procédure de comptabilité analytique est effectuée ex post et non ex ante, et 3) selon le rapport de la Guardia di Finanza de Bologne (voir le considérant 92), la différence entre la contribution pour les activités HPC non commerciales/institutionnelles sous la forme de «capitaux propres» (voir le considérant 208) jusqu'en 2014 et le mode de financement ultérieur (c'est-à-dire au moyen de subventions) était trop importante et a permis à Cineca d'utiliser les fonds publics avec un large pouvoir d'appréciation (considérant 99).

([225]) Cela s'explique par le fait que les montants dus pour les années 2015 à 2018 ont été retenus à la suite de l'arrêt n° 6009/2018. Les autorités italiennes ont expliqué que le financement de la fourniture des services informatiques au MIUR a été partiellement assuré par des réserves de fonds propres (Cineca disposait de plus de 120 000 000 EUR en 2014).

([226]) Ce chiffre ne comprend pas les universités d'État non membres du consortium auxquelles Cineca pourrait avoir fourni des services informatiques.

([227]) En ce qui concerne la marge bénéficiaire de KION — à savoir 20 % sur le marché commercial et 1 % pour les projets destinés aux membres du consortium —, l'Italie souligne que 97 % des ventes de KION concernent des membres du consortium.

(452) Quant à l'affirmation selon laquelle les activités HPC ne sont pas divisées en sous-secteurs, il existe des éléments de preuve la réfutant. Par exemple, la plaignante elle-même précise que le secteur HPC s'articule autour de trois secteurs: «Activités institutionnelles de calcul à haute performance (c'est-à-dire non commerciales)», «Projets financés» (projets UE) et «Calculs techniques» (clients) (voir le considérant 119). L'Italie précise également (dans sa réponse à la demande de renseignements n° 4 de la Commission) que, dans le secteur HPC, les commandes sont gérées à l'aide de la méthode de comptabilité «par projet», laquelle permet un suivi précis des coûts à l'échelle de chaque commande.

(453) En ce qui concerne l'argument relatif au «registre unique des comptes internes», la Commission est convaincue que la plaignante n'a pas été en mesure de démontrer que les activités HPC n'étaient pas divisées en plusieurs sous-activités. S'agissant de la nature ex post (et non ex ante) de la méthode comptable, aucune exigence relative à la nécessité d'une méthodologie ex post ne peut être déduite de la directive sur la transparence ou de la jurisprudence (voir les considérants 425 à 427). De plus, comme il a été expliqué au considérant 428 de la présente décision (et au considérant 149 de la décision d'ouvrir la procédure), il incombe à l'Italie de démontrer l'absence de subventions croisées, soit par la mise en évidence d'une réelle séparation comptable des coûts, soit par la preuve de l'existence d'un système en place permettant d'éviter toute subvention croisée ou toute surcompensation. Aucune de ces dispositions n'indique qu'une méthode ex ante de répartition des coûts était nécessaire pour démontrer l'absence de subventions croisées. Enfin, s'agissant de l'observation formulée dans le rapport de la Guardia di Finanza de Bologne au sujet de la méthode de contribution en tant que «capitaux propres», la Commission souligne que le rapport n'a constaté aucune violation des règles comptables en ce qui concerne le financement des activités HPC non commerciales/institutionnelles ([228]). Sur cette base, il n'est pas possible de remettre en question la pertinence de l'application de la méthode. Enfin, l'Italie a expressément réfuté l'affirmation selon laquelle, avant 2015, aucune déclaration de coûts n'avait été présentée au ministère pour les services fournis. Elle explique que les coûts supportés par Cineca ont été dûment énumérés et vérifiés avant l'octroi de la contribution à ce titre. Toutefois, à partir de 2015, les déclarations ont fait l'objet de procédures plus complexes.

Redétermination ex post des comptes (considérants 100 à 107)

(454) De nombreux arguments de la plaignante font référence à la déclaration de Cineca au MIUR aux fins du remboursement des services informatiques fournis au ministère et des activités HPC non commerciales/institutionnelles pour l'année 2015 (la «déclaration de 2015»), reformulée ([229]) par Cineca en 2019. Ces arguments portent sur le fait que la nouvelle version de la déclaration: 1) fait état d'une augmentation des coûts indirects, contre une diminution considérable des coûts directs pour le personnel affecté aux activités HPC non commerciales/institutionnelles ([230]) à partir de 2016 (voir les considérants 102 et 104); 2) inclut un montant relatif aux paiements de TVA en tant que coût indirect, qui ne figurait pas dans la déclaration initiale (voir le considérant 105). Quant à la TVA, la plaignante affirme également que Cineca aurait demandé deux fois le remboursement des coûts y afférents. Tous ces éléments remettraient en question l'exactitude de la déclaration.

(455) La plaignante fait également référence à l'ajustement ex post des demandes de remboursement des coûts liés aux projets HPC financés par l'UE (voir les considérants 100, 101, 106 — y compris une déduction des coûts du projet EUROfusion de la déclaration de 2016 — et 106) ([231]). Dans ces allégations, elle évoque une prétendue pratique consistant à reformuler ex post les déclarations relatives aux activités HPC.

([228]) Comme expliqué dans la note de bas de page n° 70, le rapport a également comparé la déclaration initiale de 2015 relative aux activités HPC non commerciales/institutionnelles avec la nouvelle version de 2019 (voir les considérants 40, 102 et suivants) et a conclu qu'aucune de ces versions ne pouvait être considérée comme erronée, puisque deux méthodes différentes avaient été utilisées pour leur élaboration.

([229]) Il existe un désaccord sur le nombre de reformulations auxquelles la déclaration a dû être soumise. Selon la plaignante, il existe au total trois déclarations (dont deux sont des reformulations), alors que les autorités italiennes et la Commission n'ont pu constater qu'une seule reformulation, à savoir celle de 2019, en plus d'une déclaration relative au premier semestre de 2015 et une autre relative à l'ensemble de l'année 2015.

([230]) La plaignante explique que l'équivalent temps plein de 82 personnes pour les activités HPC non commerciales/institutionnelles figurant dans la première déclaration de 2015 constitue une surdéclaration (voir les considérants 104, 111 et 118), notamment compte tenu de l'équivalent temps plein nettement inférieur enregistré pour les mêmes activités en 2016, 2017 et 2018 (avec des valeurs de 21,87, 19,1 et 19,06 respectivement, voir le considérant 111). Elle précise également que le nombre de membres du personnel déclaré pour les coûts directs ne correspond pas au nombre de membres du personnel calculé pour les coûts indirects. Toutefois, la plaignante n'explique pas comment elle a obtenu ces chiffres ni pourquoi le nombre de membres du personnel devrait être le même dans les deux cas. La Commission note en outre que la présence des sept mêmes noms (en tant qu'effectifs) dans les déclarations adressées respectivement au MIUR et à l'UE (voir les considérants 112 et 212) ne conduit pas à leur exclusion réciproque (voir également l'exemple des 59 personnes correspondant à un équivalent temps plein de 19,06), étant donné que les mêmes membres du personnel ont pu travailler sur plusieurs projets.

([231]) Sur la base du rapport de la Guardia di Finanza de Bologne de 2020 (voir le considérant 92), la plaignante fait valoir: 1) que, selon ce rapport, la déclaration de 2016 a dû être reformulée en 2018, et qu'entre-temps un montant de 3 872 315 EUR a dû être déduit à la suite du remboursement par l'UE; et 2) que, toujours selon ce rapport, en 2016, les coûts d'acquisition des supercalculateurs et les coûts d'électricité ont été déclarés deux fois, tant au MIUR qu'à l'UE, de sorte que 100 % des coûts ont été déclarés au MIUR et que l'UE a octroyé un remboursement de 55 %, d'où un taux de remboursement à Cineca de 155 %.

(456) En réponse à la contestation de la plaignante concernant l'exactitude de la déclaration de 2015 relative aux activités HPC non commerciales/institutionnelles, et notamment la prétendue double déclaration des coûts de personnel (voir le considérant 35 et la note de bas de page nº 24 de la décision d'ouvrir la procédure ainsi que les considérants 104 et 111 de la présente décision), l'Italie (au nom de Cineca) a déclaré ce qui suit: la déclaration a été reformulée en 2019 sur la base d'une application encore plus rigoureuse de la méthode sophistiquée de calcul des coûts de Cineca utilisée à partir de 2016, ce qui a conduit à un coût total de 13 157 494 EUR pour 2015 (voir le considérant 211). Ce montant est nettement supérieur à la contribution publique pour cet exercice, qui, comme indiqué précédemment, s'est élevée à 11 000 000 EUR. L'Italie estime que la déclaration de 2015 relative aux activités HPC non commerciales/institutionnelles n'est plus pertinente. Quant à l'allégation selon laquelle le remboursement de la TVA a été demandé deux fois, l'Italie explique qu'au moment du nouveau calcul, à la suite d'un contrôle fiscal effectué par l'Agenzia delle Entrate, les coûts de TVA relatifs aux activités HPC, dus pour les années 2012-2015, ont été ajoutés à hauteur de 6 343 000 EUR. Le montant a été imputé à l'exercice 2015, première année au cours de laquelle ces coûts pouvaient être pris en compte, dans la mesure où cette charge fiscale de Cineca n'était pas connue les années précédentes (voir la note de bas de page nº 132). L'Italie conteste donc l'allégation selon laquelle un remboursement de TVA a été demandé deux fois.

(457) La Commission estime que la reformulation de la déclaration de 2015 ne pose pas problème, et ce, parce que la nouvelle version a conduit à un montant encore plus élevé du coût des projets (environ 13 157 494 EUR, voir le considérant 211), alors que le niveau de remboursement est resté le même (11 000 000 EUR, voir le considérant 211). Par conséquent, la nouvelle version ne démontre aucune possibilité de subventions croisées en faveur d'autres activités (HPC ou non).

La Commission juge également crédible l'affirmation de l'Italie selon laquelle le paiement de la TVA n'a pas été réclamé deux fois.

(458) La Commission conclut également que les demandes de remboursement ex post visant à couvrir partiellement des coûts supportés par d'autres sources n'entraînent pas de double remboursement, l'objectif de la nouvelle formulation étant précisément d'éviter une telle situation.

(459) Enfin, la Commission note que les exemples spécifiques fournis par la plaignante — en ce qui concerne l'absence de séparation entre les activités HPC non commerciales/institutionnelles et les projets financés par l'UE (voir les considérants 100 et 107) — ne semblent pas, de par leur nature, mettre en évidence d'autres subventions croisées que les éventuelles subventions croisées entre les activités HPC non commerciales/institutionnelles et les projets de l'UE. Par conséquent, les éventuelles subventions croisées (si elles existent) n'auraient pu affecter la concurrence que dans le secteur HPC où la plaignante n'est pas active.

Surcompensation, imprécisions et incohérences (voir les considérants 108 à 119)

(460) La plaignante formule plusieurs allégations concernant des surcompensations, des imprécisions et des incohérences, dont certaines concernent les coûts de personnel. Par exemple, elle affirme que Cineca déclare à l'UE 100 % des coûts des projets UE, dont 75 % lui sont remboursés, et demande également au MIUR le remboursement de 25 % des coûts de personnel (voir le considérant 108). La plaignante fait également valoir que la déclaration de 2015 se fondait sur un algorithme erroné pour calculer les coûts indirects de personnel (voir le considérant 109), qui, dans l'exemple spécifique qu'elle fournit, entraînerait une surdéclaration de 50 % des coûts du projet HPC. Une autre allégation concerne le nombre nettement inférieur de membres du personnel ayant travaillé sur des activités HPC non commerciales/institutionnelles au cours des années 2016 à 2018 par rapport à la déclaration initiale sur le personnel de 2015 (considérant 111) et à la déclaration des coûts relatifs à sept membres du personnel, à la fois au MIUR et à l'UE, au cours de la même période (considérant 112). La plaignante formule également des allégations relatives aux déclarations de 2016 et de 2017, et souligne que seuls les coûts moyens étaient indiqués en ce qui concerne les coûts de personnel, tandis que les déclarations du même type en 2018 faisaient état des coûts de personnel effectivement déclarés, lesquels étaient supérieurs aux coûts moyens indiqués en 2016 et 2017 (voir le considérant 117).

(461) L'Italie réfute l'existence d'une surcompensation. S'agissant de la contestation relative à un nombre nettement inférieur de membres du personnel ayant travaillé sur des activités HPC non commerciales/institutionnelles au cours des années 2016 à 2018 par rapport à la déclaration initiale sur le personnel de 2015 (considérant 111) et à la déclaration des coûts relatifs à sept membres du personnel, à la fois au MIUR et à l'UE, au cours de la même période (considérant 112), l'Italie explique que Cineca n'a pas effectué de double déclaration. En particulier, elle précise que les coûts de personnel liés à l'activité HPC sont calculés sur la base de relevés d'heures de travail (voir le considérant 212). Il est donc possible qu'une même personne soit affectée à plusieurs projets HPC, mais les mêmes coûts de main-d'œuvre ne sont pas présentés à plusieurs clients et il n'y a pas de double comptabilisation.

(462) L'Italie explique également (voir la note de bas de page n° 125) que les déclarations économiques relatives aux projets financés par l'Union européenne sont établies conformément aux lignes directrices propres à chaque appel à projets, sont accompagnées d'un certificat d'audit émis par un certificateur externe et font l'objet de contrôles par sondage effectués par la Commission européenne.

(463) La Commission juge également crédible l'explication fournie par l'Italie, selon laquelle les coûts de main-d'œuvre sont enregistrés sur la base de relevés d'heures de travail ([232]), ce qui permet de ventiler le temps consacré par un même collaborateur à plusieurs projets menés en parallèle.

(464) En ce qui concerne l'allégation selon laquelle 25 % des coûts de personnel ont été déclarés à l'UE mais non remboursés (voir le considérant 108), la Commission conclut que ces allégations n'ont pas permis de conclure à un double remboursement des mêmes coûts. En effet, le scénario factuel décrit exactement un système dans lequel 25 % des coûts de personnel *ne* sont *pas* remboursés par l'UE. Compte tenu de ce qui précède, même si le MIUR a remboursé ces 25 %, ils n'ont été remboursés qu'une seule fois. La Commission estime également que les procédures d'audit en place pour les projets financés par l'Union européenne sont appropriées pour prévenir les comportements frauduleux.

(465) Quant à l'allégation relative à l'utilisation d'un algorithme erroné (voir le considérant 109) pour l'imputation des coûts du projet en ce qui concerne les coûts des activités HPC non commerciales/institutionnelles et les autres coûts HPC pour l'année 2015, les autorités italiennes affirment que la déclaration des coûts de 2015 a été reformulée (voir le considérant 211) et que, par conséquent, toute question relative à l'algorithme est devenue caduque.

(466) La Commission partage l'observation de l'Italie selon laquelle, compte tenu de la nouvelle version de la déclaration de 2015, la question de la validité de l'algorithme utilisé pour la déclaration initiale de cette même année n'est plus pertinente et devient sans objet. Elle souhaite également ajouter que l'argument de la plaignante concernant la surestimation des coûts indirects dans la déclaration de 2015 semble contradictoire. D'une part, la plaignante affirme que la surdéclaration est due au fait que tous les coûts indirects d'un même client ne sont pas déduits des coûts indirects d'un projet spécifique; en ce sens, elle donne un exemple spécifique d'un projet donné qui a entraîné une surestimation de 50 % du coût total du projet (voir le considérant 109). De l'autre, elle allègue que le facteur déterminant pour la répartition indirecte des coûts est de 33,33 % (voir également le considérant 109).

(467) Les allégations suivantes portent sur la double déclaration d'autres coûts. La plaignante affirme qu'en ce qui concerne la déclaration de 2015 relative aux activités HPC, Cineca a demandé au MIUR le remboursement des coûts (y compris des coûts d'électricité) des services HPC commerciaux (par exemple destinés à ENI) (voir les considérants 110 et 113). Par ailleurs, les coûts HPC relatifs à ENI n'auraient pas non plus été déduits des déclarations de coûts afférentes aux activités HPC non commerciales/institutionnelles à partir de 2016 ([233]) (considérant 116). La plaignante fait également valoir que, dans la déclaration de 2015 relative aux activités HPC non commerciales/institutionnelles, les coûts d'électricité ont été remboursés à hauteur de 1 541 380,40 EUR, alors qu'en réalité, ils ont été encourus dans le cadre de projets HPC de l'UE (voir le considérant 113). Elle soutient également que, dans la déclaration de 2018, les coûts d'électricité (1 977 835,09 EUR) ont été surestimés, puisqu'ils ont été désignés comme des coûts d'électricité généraux («HPC général») (sans être séparés en sous-catégories d'activités HPC), alors que, dans le même temps, les coûts de personnel ont clairement été séparés entre activités HPC non commerciales/institutionnelles et activités HPC commerciales (voir le considérant 119).

([232]) En ce qui concerne la partie du rapport de la Guardia di Finanza de Bologne faisant état d'une double déclaration pour le projet EUROfusion (voir le considérant 106), la Commission tient à souligner que le rapport précise également 1) que le remboursement pour la participation aux projets de l'UE repose sur des «relevés d'heures de travail intégrés» et 2) que les coûts des projets de l'UE ne sont souvent remboursés que partiellement et qu'un financement par des ressources nationales est donc souvent nécessaire. Enfin, en ce qui concerne la prétendue double déclaration des coûts et le remboursement de 155 % des coûts HPC liés au projet EUROfusion (voir le considérant 106 et la note de bas de page n° 80), les tableaux présentés par la plaignante à l'appui de sa thèse ne démontrent qu'un taux de remboursement de 55 % pour l'amortissement et de 40 % pour le coût de main-d'œuvre et ne constituent donc pas une preuve de la présentation des mêmes coûts au MIUR aux fins du remboursement.

([233]) Cette allégation se fonde sur une déclaration figurant dans les états financiers 2017 de Cineca, qui indique ce qui suit: «Les données définitives de 2017 concernant les recettes issues des redevances et des prestations de services dans les différents segments de marché où Cineca opère montrent […], en ce qui concerne les recettes des activités HPC, une augmentation d'environ 10 %, notamment grâce au renforcement de la collaboration avec ENI, lié à une demande accrue de soutien pour les activités d'évaluation technologique en vue de l'acquisition d'un nouveau calculateur».

(468) S'agissant de l'allégation selon laquelle, dans la déclaration de 2015 relative aux activités HPC (et à partir de 2016), Cineca a demandé au MIUR le remboursement des coûts (y compris des coûts d'électricité à hauteur de 1 541 380,49 EUR) liés à des projets commerciaux (par exemple destinés à ENI) et à des projets HPC de l'UE (voir les considérants 110, 113 et 116), l'Italie la réfute. Elle a également réitéré que la déclaration de 2015 avait été remplacée par une nouvelle déclaration (voir le considérant 213) et a ajouté que les coûts d'électricité étaient répercutés conformément à la méthode bien établie d'imputation des coûts décrite aux considérants 202 et suivants. En ce qui concerne l'allégation relative à une surestimation des coûts d'électricité dans la déclaration de 2018 — 1 977 835,09 EUR, voir le considérant 119 —, l'Italie a transmis les données réelles de consommation d'électricité et a communiqué la partie de la déclaration de 2018 qui montre que les coûts d'électricité sont imputés sur la base de l'énergie utilisée par les équipements des salles des machines du centre de données de Bologne dédié aux activités de calcul à haute performance. Les autorités italiennes expliquent que le montant présumé de 1 977 835,09 EUR ne concernait que les activités HPC non commerciales/institutionnelles. Les coûts totaux en question s'élevaient à environ 3 700 000 EUR, de sorte que le chiffre communiqué n'était pas surestimé (voir le considérant 213 et la note de bas de page n° 133). Les autorités italiennes expliquent également que, dans le rapport de 2016, le remboursement des activités HPC non commerciales/institutionnelles par le MIUR a été inférieur aux coûts de l'activité (coûts de […] EUR contre 9 500 000 EUR de remboursement).

(469) La Commission estime que les allégations de la plaignante ne prouvent pas l'existence d'une double déclaration, d'un double remboursement ou d'une surdéclaration des coûts en ce qui concerne les déclarations de 2015, 2016 ou 2018. Premièrement, tout ajustement/retraitement rétrospectif des coûts ne pose pas de problème tant qu'il conduit à des montants corrects pour des coûts vérifiables. La plaignante elle-même admet à plusieurs reprises qu'il y aurait eu surcompensation si aucune correction n'avait été apportée ([234]). Deuxièmement, la Commission est d'avis que la déclaration de 2015 n'est plus pertinente, puisqu'elle a été reformulée ([235]). Aucune règle n'interdit une telle reformulation. En outre, la Commission a constaté que les états financiers de 2015 identifiaient clairement l'activité d'ENI comme une activité commerciale privée, ce qui prouve une fois de plus que les comptes des activités HPC commerciales ont été tenus séparément. L'allégation relative à la déclaration de 2016 (voir la note de bas de page n° 83) selon laquelle les recettes de Cineca liées au HPC ont augmenté de 10 % en 2017 ne prouve qu'un seul fait, à savoir l'augmentation des recettes de Cineca, et non le fait que les comptes d'ENI n'étaient pas séparés de ceux des activités HPC non commerciales/institutionnelles.

(470) En outre, la Commission accepte la clarification des autorités italiennes concernant les coûts d'électricité pour 2018 et est rassurée quant au fait que la nouvelle méthode de comptabilisation des coûts appliquée aux coûts d'électricité après 2018 en permet une répartition réaliste (voir les considérants 432 et 433).

(471) Non seulement la Commission ne relève aucun élément attestant un double remboursement de coûts identiques dans les exemples cités, mais elle se déclare également rassurée par le fait que, comme l'explique l'Italie (voir la note de bas de page n° 125), les déclarations relatives aux projets financés par l'Union européenne sont établies conformément aux lignes directrices propres à chaque appel à projets, sont accompagnées d'un certificat d'audit émis par un certificateur externe et font l'objet de contrôles par sondage effectués par la Commission européenne elle-même. Sur cette base, la Commission considère qu'il n'existe aucune preuve d'un double remboursement pour aucun des exemples spécifiquement mentionnés par la plaignante.

(472) En ce qui concerne la preuve de lacunes méthodologiques en général, la plaignante a également présenté un avis juridique du cabinet d'avocats Granelli de Milan, dans lequel il est affirmé, aux dires de la plaignante, que tous les coûts de personnel liés aux activités HPC peuvent être déclarés au MIUR, indépendamment du fait qu'ils aient été considérés, en tout ou en partie, comme éligibles dans le cadre de projets de l'UE (voir le considérant 114).

([234]) Par exemple, au point 138, ii), de ses observations sur la décision d'ouvrir la procédure, la plaignante affirme ce qui suit en ce qui concerne une correction ex post des postes de coût: «À défaut de cette mise à jour, le consortium aurait manifestement récupéré deux fois ses coûts internes, entraînant ainsi une surcompensation de 100 % au bénéfice de l'ensemble de ses autres unités opérationnelles, en particulier celles exerçant des activités commerciales en concurrence avec BeSmart elle-même.»

([235]) La Commission s'est assurée que le coût d'électricité reformulé dans la déclaration de 2015 était de 1 078 231 EUR et non de 1 541 380,40 EUR, comme le prétend la plaignante.

(473) La plaignante déduit de cette affirmation de l'avis Granelli que, dans la déclaration de 2015 relative aux activités HPC, Cineca a transmis les mêmes coûts tant à l'UE qu'au MIUR, à des fins de remboursement. Or, selon la Commission, le terme «éligibles» dans l'expression «indépendamment du fait qu'ils aient été considérés, en tout ou en partie, comme éligibles dans le cadre de projets de l'UE» signifie qu'un coût donné peut être considéré comme la *base* d'un paiement, mais pas que le poste de coût lui-même sera remboursé. L'éligibilité (aux fins de la formation de la *base* de paiement) d'un poste de coût ne signifie pas que l'intégralité du montant peut être remboursée. Les termes «éligibilité» et «remboursement» ne sont pas synonymes. La déclaration de tous les coûts éligibles permet de déterminer le taux de remboursement: par exemple, si le taux de remboursement est de 50 %, le coût éligible, qui sert de base à ce calcul, est de 100 %. Dans cet exemple, 50 % est le montant qui sera remboursé et 100 % est la base d'éligibilité. Une interprétation de l'avis Granelli selon laquelle les «coûts éligibles» équivaudraient aux «coûts remboursables» est en réalité erronée.

(474) La plaignante soutient également que, selon cet avis juridique, une autre méthode pourrait conduire à un double remboursement des coûts liés aux projets de l'Union, dans la mesure où les coûts de main-d'œuvre afférents sont remboursés, alors que le personnel affecté à ces projets — tels que les enseignants et chercheurs universitaires ou le personnel d'entreprises privées — est déjà rémunéré par des tiers, notamment par l'État. Or les coûts salariaux du personnel de Cineca sont remboursés par le MIUR sur le FFO (voir la note de bas de page n° 82). La Commission est d'avis que cela ne constitue pas une surcompensation car les coûts salariaux réguliers sont des éléments de coûts qui doivent être supportés par les universités ou les employeurs privés sous la forme d'une rémunération destinée aux salariés. En d'autres termes, ces coûts ne sont pas «retenus» par les entités en question. Enfin, la Commission tient à souligner que le même avis juridique précise que la question avait été posée en ce qui concerne la déclaration des activités HPC non commerciales/institutionnelles pour le premier semestre 2015. Étant donné que la déclaration de 2015 a été reformulée, l'avis n'est plus pertinent.

(475) Enfin, la Commission analyse les allégations concernant deux rapports d'enquête présentés par la plaignante en juillet et en septembre 2023 (voir le considérant 92).

(476) S'agissant des allégations formulées à propos des deux rapports d'enquête soumis par la plaignante en juillet et en septembre 2023 (voir le considérant 92), la Commission souhaite attirer l'attention sur les éléments suivants: dans le premier établissement des faits du TAR Lazio publié le 24 juillet 2020, le ministère public a décidé, par ordonnance du 14 avril 2021, de clore l'enquête sans suite, au motif qu'il n'existait pas de preuves suffisantes pour établir la responsabilité comptable ou administrative, en précisant que le MIUR avait suspendu les paiements dus à Cineca pour les services informatiques qui lui avaient été fournis de 2016 à 2018. Dans son rapport du 15 juin 2020, la Guardia di Finanza de Bologne a conclu que l'analyse menée n'avait révélé «ni simulation ou dissimulation manifeste, ni manœuvre dolosive susceptible d'avoir été mise en œuvre dans la déclaration de 2015 pour induire le ministère en erreur, ni utilisation ou présentation de déclarations ou de documents faux ou mensongers». À la lumière de ces déclarations et des considérations qui précèdent, la Commission estime que les deux rapports d'enquête n'ont pas établi l'existence d'un double remboursement des coûts relatifs aux projets HPC.

(477) Sur cette base, la Commission n'a aucune raison de douter de l'exactitude de deux arrêts rendus par le Consiglio di Stato: l'arrêt n° 6009/2018 du 2 mai 2018 relatif aux déclarations de l'année 2015 et l'arrêt n° 10528/2019 du 19 juillet 2019. Le premier arrêt énonce ce qui suit à la section 11.4: «Les états financiers annuels de l'entité concernée peuvent constituer une preuve de l'allocation correcte des coûts, des financements et des revenus. Sur ce point également, il y a lieu de considérer qu'il a été démontré à suffisance de droit que Cineca utilise une comptabilité analytique en mesure de séparer et de détailler les différentes activités primaires du consortium, par centre de coût (affectation) et par type/nature de recettes et de coûts, ainsi que par département d'entreprise. Cette méthode est conforme aux nombreuses dispositions statutaires et réglementaires qui imposent la séparation comptable entre les activités à caractère économique et les activités de nature non économique».

(478) Le deuxième arrêt relève également, à la section 3.2, que, dans la déclaration de 2018 relative aux services fournis au ministère et aux activités HPC non commerciales/institutionnelles, «Cineca a en outre démontré à suffisance de droit que les activités [HPC] en question [faisaient] l'objet d'une forme de comptabilité et d'établissement de comptes séparés». Il convient de noter que l'arrêt n° 6009/2018 examine le système de séparation des coûts en vigueur en 2015 (avant l'introduction du système analytique de séparation comptable plus sophistiqué), tandis que le second arrêt analyse le système utilisé après 2015. Sur cette base, la Commission conclut que les deux arrêts ont jugé que les deux systèmes de séparation des comptes étaient appropriés.

4.1.3.2. Conclusion sur les subventions croisées

(479) À la lumière de ce qui précède et compte tenu des informations susmentionnées, la Commission considère que le financement octroyé à Cineca pour les services informatiques fournis au MIUR et les activités HPC non commerciales/institutionnelles n'ont donné lieu à aucune subvention croisée en faveur d'activités dans les secteurs où Cineca est en concurrence avec la plaignante (à savoir le marché des services informatiques universitaires et le marché des services informatiques pour l'administration publique).

4.2. **Conclusions relatives à l'existence d'une aide**

(480) La Commission a conclu que la mesure en cause ne constitue pas une aide d'État,

A ADOPTÉ LA PRÉSENTE DÉCISION:

Article premier

La mesure que la République italienne a mise en œuvre en faveur de Cineca ne constitue pas une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

Article 2

La République italienne est destinataire de la présente décision.

Fait à Bruxelles, le 21 novembre 2024.

Par la Commission
Margrethe VESTAGER
Vice-présidente exécutive