

Dans quelles conditions une association doit-elle être considérée comme un pouvoir adjudicateur ?
(CJUE, 3 février 2021, FIGC et Consorzio, aff., C-155/19)

Dans cette décision, la CJUE indique à quelles conditions une association doit être considérée comme un pouvoir adjudicateur.

Pour rappel, en droit interne, l'article L. 1211-1 du code de la commande publique, qui transpose l'article 2 de la directive 2014/24/UE précise qu'une association doit être qualifiée de pouvoir adjudicateur lorsque :

- 1- elle a été créée pour satisfaire spécifiquement des besoins d'intérêt général ayant un caractère autre qu'industriel et commercial ;
- 2- elle est contrôlée par un pouvoir adjudicateur, ce contrôle pouvant prendre la forme d'un financement majoritaire, de l'exercice d'un contrôle sur la gestion de la personne privée, ou de la désignation de la majorité des membres de l'organe de direction ou de surveillance de la personne privée.

Ces deux critères sont cumulatifs.

Dans la décision commentée, la CJUE précise qu'une association investie de missions à caractère public exhaustivement définies par la loi, telle que l'est la fédération italienne de football, peut être considérée comme ayant été créée pour satisfaire un besoin d'intérêt général autre qu'industriel et commercial.

En outre, la CJUE rappelle aussi qu'une telle association exerce par ailleurs des activités purement privées pour lesquelles elle s'autofinance, représentant la majorité de ses tâches, est sans incidence sur ce constat (CJUE, 15 janvier 1998, Mannesmann Anlagenbau Austria, aff., C-44/96).

S'agissant du second point, la CJUE indique que l'autorité publique n'exerce aucun contrôle sur les fédérations si elle ne réglemente pas l'organisation et la pratique des différentes disciplines sportives. Cette présomption est renversée lorsque les pouvoirs exercés par l'autorité publique rendent ces fédérations dépendantes de l'autorité publique et permettent à celle-ci d'influencer ses décisions de gestion, notamment en matière de marchés publics.

Le simple fait d'imposer un cadre commun de principes fondamentaux quant au cadre général auquel l'ensemble des fédérations sportives nationales sont soumises et de s'assurer que ces fédérations agissent bien dans ce cadre n'est a priori pas un contrôle actif sur la gestion de ces fédérations au sens du c) du paragraphe 4 de l'article 2 de la directive 2014/24/UE. Ce n'est que si des règles et un profil de gestion très détaillés leur étaient imposés qu'un tel contrôle pourrait être caractérisé.

De fait, un simple contrôle de conformité, de légalité et d'équilibre du budget et de la régularité des comptes ne suffisent pas à caractériser un tel contrôle de gestion. Il en irait autrement s'ils étaient assortis du pouvoir de restreindre l'autonomie de gestion des associations ou de leur imposer un comportement prédéterminé en matière de gestion.

Enfin, s'agissant de fédérations sportives faisant l'objet de contrôles par une instance faitière telle qu'un comité national olympique, la circonstance que les différentes fédérations sportives nationales exercent une influence sur l'activité de ladite autorité en raison de leur participation majoritaire au sein des principaux organes collégiaux délibérants de celle-ci n'est pertinente pour établir l'absence de contrôle que s'il peut être établi que chacune de ces fédérations, prise isolément, est en mesure

d'exercer une influence significative sur le contrôle public exercé par cette autorité à son égard. Ce contrôle serait alors neutralisé et l'association retrouverait ainsi la maîtrise de sa gestion.

Pierre-Alain Mogenier