

2. Règles de base

- 2. Règles de base
 - 2.1. Vue d'ensemble
 - 2.2. Mode de gestion
 - 2.2.1. Gestion directe
 - 2.2.2. Gestion indirecte
 - 2.2.3. Gestion partagée
 - 2.2.4. Conclusion
 - 2.3. Participation aux procédures d'attribution
 - 2.3.1. Règle de nationalité
 - 2.3.2. Règles applicables aux experts et aux organisations internationales:
 - 2.3.3. Comment vérifier le respect des règles de nationalité?
 - 2.3.4. Origine des biens
 - 2.3.5. Biens dont la valeur est inférieure au seuil de la procédure simplifiée
 - 2.3.6. Définition de l'«origine»
 - 2.3.7. Comment vérifier le respect des règles d'origine?
 - 2.3.8. Dérogations aux règles de nationalité et d'origine
 - 2.4. Mesures restrictives de l'UE
 - 2.5. Principes généraux applicables aux marchés et aux subventions
 - 2.5.1. Passation de marchés
 - 2.5.2. Subventions
 - 2.5.3. Visibilité
 - 2.5.4. Conflit d'intérêts
 - 2.5.4.1. Conflit d'intérêts concernant le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante
 - 2.5.4.2. Faute professionnelle grave
 - 2.5.4.3. Participation à la rédaction du cahier des charges et distorsion de concurrence
 - 2.5.4.4. Intérêts à caractère professionnel contradictoires
 - 2.5.5. Autres points essentiels
 - 2.5.6. Clauses déontologiques
 - 2.5.7. Stratégie antifraude
 - 2.6. Procédures de passation des marchés
 - 2.6.1. Quelle procédure de passation de marchés appliquer et comment?
 - 2.6.2. Procédure ouverte
 - 2.6.3. Procédure restreinte
 - 2.6.4. Procédure simplifiée (anciennement appelée procédure «négociée concurrentielle»)
 - 2.6.5. Contrats-cadres
 - 2.6.6. Système d'acquisition dynamique
 - 2.6.7. Dialogue compétitif
 - 2.6.8. Procédure négociée/procédure de passation de marchés sur la base d'une seule offre
 - 2.6.9. Préférences
 - 2.6.10. Critères d'exclusion, de sélection et d'attribution
 - 2.6.10.1. Critères d'exclusion
 - 2.6.10.1.1. Critères d'exclusion de la participation aux procédures de passation de marchés et d'octroi de subventions
 - 2.6.10.1.2. Rejet d'une procédure déterminée
 - 2.6.10.1.3. Informations à fournir
 - 2.6.10.1.4. Conséquences d'une situation d'exclusion/de rejet dans une procédure d'attribution
 - 2.6.10.1.5. Conséquences d'une fraude ou d'irrégularités dans une procédure d'attribution
 - 2.6.11. Critères de sélection et d'attribution
 - 2.6.11.1. Principes généraux
 - 2.6.11.2. Capacité économique et financière
 - 2.6.11.3. Capacité technique et professionnelle
 - 2.6.11.4. Critères d'attribution
 - 2.6.11.5. Distinction entre les critères de sélection et les critères d'attribution
 - 2.6.12. Procédure avec «clause suspensive»
 - 2.6.13. Annulation des procédures de passation de marché
 - 2.7. Montant du marché
 - 2.8. Termes de référence et spécifications techniques
 - 2.9. Comité d'évaluation
 - 2.9.1. Nomination et composition
 - 2.9.2. Impartialité et confidentialité
 - 2.9.3. Responsabilités des membres du comité d'évaluation
 - 2.9.4. Calendrier
 - 2.9.5. Période de validité des offres
 - 2.10. Attribution du marché (voir également caractéristiques spéciales des marchés de services, au chapitre 3)
 - 2.10.1. Notification à l'attributaire et aux soumissionnaires non retenus
 - 2.10.2. Préparation du contrat et signature
 - 2.10.3. Signature électronique qualifiée
 - Processus de signature
 - 2.10.4. Publication de l'attribution du marché
 - 2.10.4.1. Marchés
 - 2.10.4.2. Subventions
 - 2.11. Modification des contrats
 - 2.11.1. Principes généraux
 - 2.11.2. Rédaction d'un avenant
 - 2.12. Voies de recours
 - 2.12.1. Plainte auprès du pouvoir adjudicateur/de l'administration contractante
 - 2.12.2. Plainte auprès du Médiateur européen
 - 2.12.3. Recours de droit commun – litiges

- [2.12.4. Règles en matière de règlement amiable, de conciliation et d'arbitrage](#)
- [2.13. Liste des annexes](#)

2. Règles de base

2.1. Vue d'ensemble

La passation de marchés et l'attribution de subventions obéissent à des règles strictes. Celles-ci contribuent à garantir que des contractants et des bénéficiaires de subventions dûment qualifiés sont choisis en toute impartialité et sur la base du meilleur rapport qualité/prix ou du meilleur prix, dans le respect total de la transparence appropriée pour l'utilisation des fonds publics.

Les procédures établies par la Commission européenne pour la passation des marchés et l'attribution des subventions dans le cadre des différents programmes de financement extérieur de l'Union européenne sont consolidées dans le présent Guide pratique des procédures contractuelles applicables à l'action extérieure de l'UE (PRAG). Tout écart par rapport au PRAG ou à ses annexes requiert qu'une dérogation ou une exception soit accordée par les services compétents de la Commission européenne conformément au règlement intérieur.

Avant le lancement d'une procédure de passation de marché ou d'attribution de subvention, l'engagement budgétaire doit avoir été approuvé par une décision de financement et, le cas échéant, pris en considération dans une future convention de financement. Les fonds doivent être disponibles, excepté dans le cas d'une procédure avec «clause suspensive» (voir section 2.6.12).

2.2. Mode de gestion

Les procédures de passation de marchés ou d'attribution de subventions pour les projets financés par les instruments de financement extérieur de l'UE varient en fonction des différentes modalités de mise en œuvre du projet (désignées par le terme de «modes de gestion»)[1].

Il existe différents modes d'exécution du budget général de l'UE ou des fonds du Fonds européen de développement (FED) (CFP 2014-2020), en fonction du degré de délégation de certaines tâches d'exécution budgétaire (la passation des marchés, leur gestion opérationnelle et financière, les audits et évaluations, etc.)

On dénombre trois modes de gestion différents: la gestion directe, la gestion indirecte et la gestion partagée.

Le choix du mode de gestion est un élément essentiel de la décision de financement et est indiqué dans les documents correspondants [par exemple, le «document d'action» de la décision de financement correspondante et le programme d'action (annuel)].

2.2.1. Gestion directe

La Commission européenne est chargée de toutes les tâches d'exécution du budget de l'UE, lesquelles sont effectuées directement par ses services soit au siège, soit dans les délégations de l'UE, ou par l'intermédiaire des agences exécutives de l'UE[2].

Dès lors, en gestion directe, la Commission européenne (ou les agences exécutives de l'UE) est le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante. Elle prend les décisions au nom et pour le compte des pays partenaires.

Les marchés sont passés directement par la Commission européenne agissant au nom du pays partenaire. La Commission européenne est responsable de l'intégralité du cycle aboutissant à la signature du contrat (émission des appels d'offres et des appels à propositions, publication, établissement de la liste de candidats présélectionnés en procédure restreinte, évaluation, attribution et signature du contrat, etc.).

Les écarts par rapport aux procédures standard prévues dans le PRAG, tels que les exceptions et les dérogations, ainsi que les accords préalables, les cas à signaler et les cas de non-conformité, doivent être adoptés en conformité avec les procédures internes.

2.2.2. Gestion indirecte

En gestion indirecte, la Commission européenne confie l'exécution budgétaire[3]:

- à des pays tiers (ou à des organismes qu'ils ont désignés);
- à des organisations internationales et à leurs agences spécialisées;

- à des organismes institués en vertu du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et du traité Euratom;
- à des agences de développement des États membres de l'UE ou de pays tiers;
- à des établissements de droit public, y compris des organisations des États membres.

Le PRAG s'applique principalement à la délégation, par la Commission européenne, de l'exécution budgétaire aux pays partenaires[4]. Dans ce cas, les marchés sont conclus par le pouvoir adjudicateur désigné dans une convention de financement, à savoir le gouvernement ou une entité du pays partenaire ayant la personnalité juridique.

Cela s'applique également à certains cas exceptionnels dans lesquels des organisations internationales, des agences de développement ou d'autres organismes doivent appliquer les procédures de passation de marchés de l'UE.

Deux possibilités sont prévues dans le cadre de la gestion indirecte avec les pays partenaires[5]:

– ***Gestion indirecte avec contrôles ex ante***[6]

Le pays partenaire, en qualité de pouvoir adjudicateur, prend les décisions relatives à la passation des marchés, conformément aux exigences établies dans le PRAG et sous réserve de l'autorisation préalable de la Commission européenne.

Les contrats sont signés par le pouvoir adjudicateur du pays partenaire et approuvés par la Commission européenne.

Les étapes pertinentes menant à la passation du marché nécessitent l'autorisation préalable de la Commission européenne:

avant le lancement de la procédure de passation de marché ou de l'appel à propositions, le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante doit soumettre les documents [avis de préinformation (non obligatoire), avis de marché, informations complémentaires sur l'avis de marché, dossier d'appel d'offres ou dossier d'appel à propositions] à la Commission européenne pour approbation. La Commission européenne vérifie qu'ils ont été rédigés conformément aux procédures et modèles figurant dans le PRAG. Le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante a la responsabilité d'établir les listes de candidats présélectionnés (en procédure restreinte), de publier les appels d'offres et les appels à propositions, de recevoir les candidatures/demandes de participation, offres et propositions, de présider les comités d'évaluation et de décider des résultats des procédures. Avant de signer les contrats, le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante soumet le résultat de l'évaluation à la Commission européenne pour autorisation préalable.

Aucune autorisation préalable n'est requise dans certains cas prévus dans le guide pratique des procédures pour les devis-programmes[7].

– ***Gestion indirecte avec contrôles ex post***[8]

Sous réserve du résultat positif d'une évaluation ex ante des piliers réalisée préalablement (couvrant les systèmes comptables, de contrôle interne, d'audit externe, de recouvrement des fonds, d'information des bénéficiaires et de protection des données du pays tiers), la Commission européenne peut décider de se reposer sur les règles et procédures des entités du pays tiers et de limiter son contrôle aux contrôles ex post. Lorsque ces entités ne respectent qu'en partie les exigences visées ci-dessus, la Commission européenne doit prendre des mesures de surveillance propres à assurer la protection des intérêts financiers de l'Union européenne. Ces mesures doivent être précisées dans les accords et conventions applicables.

Pour les devis-programmes, voir ci-dessus. En dessous des seuils établis dans le guide relatif aux devis-programmes, les transactions sont soumises à des contrôles ex post.

2.2.3. Gestion partagée

La Commission européenne délègue des tâches d'exécution à des États membres de l'UE[9]. Ce mode de gestion est rarement utilisé dans la mise en œuvre des actions extérieures, hormis dans un nombre limité de cas, comme les programmes opérationnels conjoints pour la coopération transfrontière mis en œuvre par une autorité de gestion commune [par exemple, dans le CFP 2014-2020, dans le cadre de l'instrument européen de voisinage (IEV)[10] ou de l'instrument d'aide de préadhésion (IAP II)][11]. La gestion partagée n'est cependant pas prévue dans le CFP 2021-2027, en vertu du règlement (UE) [2021/1529] établissant l'instrument d'aide de préadhésion (IAP III).

2.2.4. Conclusion

Dans la plupart des cas, le PRAG s'applique à la gestion directe et indirecte avec les pays partenaires. Veuillez toutefois noter que dans certains cas spécifiques, la Commission européenne peut autoriser les pays partenaires à utiliser des procédures différentes à condition que celles-ci aient été positivement évaluées au préalable.

Le rôle de la Commission européenne dans les contrats signés par les pays partenaires en gestion indirecte consiste à autoriser le financement des marchés et à contrôler, en utilisant notamment les listes de contrôle prévues à cet effet, que les procédures, l'exécution des marchés et les dépenses sont effectuées correctement. En cas de non-respect des procédures établies dans le PRAG (ou d'autres procédures que la Commission européenne décide qu'il convient d'appliquer), les dépenses supportées correspondantes peuvent être considérées comme inéligibles au financement de l'UE. L'intervention de la Commission européenne se limite à vérifier que les conditions pour le financement de l'UE sont remplies.

Cette intervention n'a en aucun cas pour objet de porter atteinte au principe selon lequel les marchés en question sont préparés en vertu de la législation nationale et conclus exclusivement par le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante du pays partenaire. Les soumissionnaires, candidats et demandeurs, dans le cadre de ces marchés, n'ont pas de lien contractuel avec la Commission européenne, ni pendant ni après l'exécution des marchés. Ils n'entretiennent de liens contractuels qu'avec le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante. Les décisions de la Commission européenne ne peuvent se substituer à celles du pouvoir adjudicateur/de l'administration contractante. Le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante assume la pleine responsabilité de ses actions et en répond en cas d'audit ou autre enquête ultérieurs.

L'encadré ci-dessous présente les procédures de contrôle que doit suivre la Commission européenne pour chaque mode de gestion.

GESTION DIRECTE

Les marchés sont passés directement par la Commission européenne agissant au nom du pays partenaire. Celle-ci établit les listes de candidats présélectionnés (en procédures restreintes) et a la responsabilité d'émettre les appels d'offres et les appels à propositions, de les publier, de recevoir les demandes de participation, les offres et les propositions, de présider les comités d'évaluation, de décider des résultats des procédures, de gérer les plaintes et de signer les contrats.

GESTION INDIRECTE AVEC CONTRÔLES EX ANTE

Les marchés sont conclus par le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante désigné(e) dans une convention de financement, c'est-à-dire, le gouvernement ou une entité du pays partenaire dotée de la personnalité juridique avec qui la Commission européenne conclut la convention de financement.

Avant que la procédure ne soit lancée, le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante doit soumettre les documents (dossiers d'appel d'offres, y compris les avis pertinents, ou dossiers d'appels à propositions) à la Commission européenne pour approbation. La Commission européenne vérifie qu'ils ont été rédigés conformément aux procédures et modèles figurant dans le PRAG (ou conformément à la procédure que la Commission européenne décide qu'il faut utiliser). Le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante a la responsabilité d'établir les listes de candidats présélectionnés (en procédure restreinte), de publier les appels d'offres et les appels à propositions, de recevoir les demandes de participation, offres et propositions, de présider les comités d'évaluation et de décider des résultats des procédures. Avant de signer les contrats, le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante soumet le résultat des évaluations à la Commission européenne pour approbation préalable. Celle-ci vérifie leur conformité avec les procédures applicables. D'autre part le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante adresse à la Commission européenne les contrats pour approbation avant de les signer^[12].

La Commission européenne doit toujours être invitée pour l'ouverture et l'évaluation des demandes de participation et des offres. En principe, un représentant de la Commission européenne devrait assister en qualité d'observateur à toutes les réunions du comité d'évaluation ou une partie de celles-ci. La Commission européenne accorde une attention particulière aux conflits d'intérêts potentiels.

Le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante doit soumettre sous forme électronique tous les avis pertinents à la délégation responsable de l'Union européenne pour publication (voir annexe A11e) à l'exception des cas visés dans le guide pratique des procédures applicables aux devis-programmes.

Dans le cadre de l'instrument d'aide de préadhésion (IAP II), il est possible de renoncer progressivement aux différents types de contrôles ex ante.

Dans le cas de la gestion indirecte avec des pays bénéficiaires au titre de l'instrument d'aide de préadhésion (IAP III), l'approche consiste à passer progressivement des contrôles ex ante aux contrôles ex post.

GESTION INDIRECTE AVEC CONTRÔLES EX POST

Les marchés sont passés directement par le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante désigné(e) dans une convention de financement. Par exemple, le gouvernement ou une entité du pays partenaire ayant la même personnalité juridique, avec qui la Commission européenne établit la convention de financement. Le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante élabore les listes de candidats présélectionnés (procédures restreintes) et a la responsabilité d'émettre les invitations à soumissionner, de recevoir les offres, de présider les comités d'évaluation, de décider des résultats des procédures et de signer les contrats sans l'autorisation préalable de la Commission européenne. Le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante doit soumettre tous les avis pertinents sous forme électronique à la délégation responsable de l'Union européenne pour publication (voir annexe A11e).

GESTION PARTAGÉE ET GESTION INDIRECTE AVEC DES ENTITÉS AUTRES QUE LES PAYS PARTENAIRES

Dans ces cas, l'entité délégataire (une agence nationale ou une organisation internationale, par exemple) conclut les contrats avec des tiers.

En principe, les procédures de l'entité délégataire s'appliquent.

L'entité délégataire est responsable de la publication des avis pertinents afin d'assurer un niveau de concurrence adéquat.

La Commission européenne peut contrôler les procédures ex post, que la Commission européenne ait effectué ou non une «évaluation des piliers» préalable de l'entité délégataire.

2.3. Participation aux procédures d'attribution

La participation aux appels d'offres et aux appels à propositions financés par les instruments de financement extérieur, y compris le FED (CFP 2014-2020), est régie par une série de règles et de principes destinés à garantir la légalité et la régularité des procédures ainsi que le respect des principes de bonne gestion financière.

Les critères d'éligibilité tels que la règle de nationalité et d'origine déterminent les conditions de participation aux appels d'offres et aux appels à propositions. Ils constituent des prescriptions essentielles que tous les demandeurs, candidats et soumissionnaires doivent respecter. La règle d'origine ne s'applique qu'aux procédures d'attribution financées en vertu du cadre financier pluriannuel pour la période 2014-2020. Pour les procédures d'attribution financées au titre du nouveau cadre financier pluriannuel 2021-2027 (règlement (UE) 2021/947[13]), à l'exception du règlement ICSN 2021/948 du 27 mai 2021, toutes les fournitures et tout le matériel peuvent provenir de n'importe quel pays.

2.3.1. Règle de nationalité

En règle générale, la participation aux procédures de passation de marchés, aux procédures d'octroi de subventions et aux autres procédures d'attribution est ouverte à toutes les personnes physiques ressortissantes d'un État membre de l'Union européenne ou d'un pays éligible à l'instrument de financement extérieur au titre duquel le projet spécifique est financé ainsi qu'aux personnes morales qui y sont effectivement établies. La participation est également ouverte aux organisations internationales. Des règles de nationalité et d'origine spécifiques peuvent s'appliquer à chaque instrument de financement extérieur.

Pour les procédures d'attribution financées par un acte de base au titre du CFP 2021-2027:

Pour le financement au titre de la DAO – décision Groenland 2021/1764[14], des programmes géographiques de l'instrument IVCDI — Europe dans le monde et des programmes «Organisations de la société civile» et «Défis mondiaux» de l'instrument IVCDI — Europe dans le monde, la participation est ouverte à toutes les personnes physiques ressortissantes d'un État membre de l'Union européenne ou d'un pays ou territoire éligible visé à l'article 28, du règlement (UE) 2021/947 établissant l'instrument de voisinage, de coopération au développement et de coopération internationale (IVCDI — Europe dans le monde), ainsi qu'aux personnes morales (participant soit à titre individuel, soit au sein d'un groupement) qui y sont effectivement établies.

En ce qui concerne les financements en vertu des programmes «Droits de l'homme et démocratie» et «Stabilité et paix» de l'instrument IVCDI — Europe dans le monde, ainsi que les opérations de réaction rapide dans le cadre de l'instrument IVCDI — Europe dans le monde: la participation est ouverte sans aucune restriction pour les procédures d'attribution de marchés financées en application du programme <Droits de l'homme et démocratie de l'instrument IVCDI — Europe dans le monde>/<Stabilité et paix de l'instrument IVCDI — Europe dans le monde>/<des opérations de réaction rapide dans le cadre de l'instrument IVCDI — Europe dans le monde>.

La participation est également ouverte aux organisations internationales.

En ce qui concerne l'ICSN établi par le règlement 2021/948 du 27 mai 2021[15], la participation est ouverte à toutes les personnes physiques ressortissantes d'un État membre de l'Union européenne ou d'un pays ou territoire éligible visé à l'article 11 du règlement (Euratom) 2021/948 du Conseil instituant un instrument européen relatif à la sûreté nucléaire complétant l'instrument de voisinage, de coopération au développement et de coopération internationale sur la base du traité Euratom, ainsi qu'aux personnes morales (participant soit à titre individuel, soit au sein d'un groupement) qui y sont effectivement établies.

Pour ce qui est de l'IAP III établi par le règlement 2021/1529[16], la participation est ouverte à toutes les personnes physiques ressortissantes d'un État membre de l'Union européenne ou d'un pays ou territoire éligible visé à l'article 10 du règlement (UE) [2021/1529] établissant l'instrument d'aide de préadhésion (IAP III), ainsi qu'aux personnes morales (participant soit à titre individuel, soit au sein d'un groupement) qui y sont effectivement établies.

Pour chaque instrument de financement extérieur financé au titre du nouveau cadre financier pluriannuel pour la période 2021-2027, les pays éligibles en vertu des règles de nationalité sont énumérés à l'annexe A2a1.

En ce qui concerne les engagements financés par un acte de base en application du CFP 2014-2020: pour le budget général de l'UE, les règles d'éligibilité en matière de participation aux procédures de passation de marchés publics, aux procédures d'octroi de subventions (y compris les passations de marchés dans le cadre d'un contrat de subvention) et aux autres procédures d'attribution sont établies par le règlement (UE) n° 236/2014 du Parlement européen et du Conseil du 11 mars 2014 énonçant des règles et des modalités communes pour la mise en œuvre des instruments de l'Union pour le financement de l'action extérieure (CIR)[17] ainsi que par le règlement financier. Ces règles d'éligibilité varient en fonction de l'instrument de financement extérieur au titre duquel le projet ou programme concerné est censé être financé:

- la participation aux procédures de passation de marchés et d'octroi de subventions financées par l'instrument européen pour la démocratie et les droits de l'homme (IEDDH) et la participation à celles financées par l'instrument contribuant à la stabilité et à la paix (IcSP)[18] sont totalement indépendantes[19];

- la participation aux procédures de passation de marchés et d'octroi de subventions financées par l'instrument de financement de la coopération au développement (ICD)[20], l'instrument européen de voisinage (IEV)[21] et l'instrument de partenariat (IP)[22] est ouverte à toutes les personnes physiques ressortissantes des pays et territoires énumérés ci-après, ainsi qu'aux personnes morales qui y sont effectivement établies:

- États membres, bénéficiaires mentionnés à l'annexe I de l'instrument d'aide de préadhésion (IAP II) et parties à l'accord sur l'Espace économique européen,
- pour l'IEV, les pays partenaires concernés par l'IEV et la Fédération de Russie, sous réserve de certaines conditions,
- les pays en développement figurant sur la liste des destinataires de l'aide publique au développement (APD), qui ne sont pas membres du G20[23], et les pays et territoires d'outre-mer (PTOM),
- les pays membres de l'organisation de coopération et de développement économiques (OCDE), dans le cas de marchés mis en œuvre dans les pays les moins avancés ou dans les pays lourdement endettés figurant dans la liste des destinataires de l'APD[24],
- les pays pour lesquels l'accès réciproque à l'aide extérieure est établi par la Commission européenne[25].

L'éligibilité à l'IAP II est plus restreinte et elle concerne uniquement les États membres et les bénéficiaires figurant sur la liste de l'annexe I de l'IAP II, les parties à l'accord sur l'Espace économique européen et les pays partenaires concernés par l'IEV[26].

Indépendamment de l'instrument de financement extérieur au titre duquel le projet ou programme concerné est censé être financé, lorsqu'il y a lieu d'appliquer un accord relatif à l'ouverture des marchés de biens ou de services auquel participe l'Union, les **procédures de passation** des marchés **financés par le budget** sont également ouvertes aux personnes physiques et morales établies dans un pays tiers autres que celles visées dans les actes de base régissant le domaine de coopération concerné, selon les conditions fixées par ledit accord[27].

Pour le FED, l'article 20 de l'annexe IV de l'accord de Cotonou[28] reproduit, de manière générale, les mêmes dispositions que celles indiquées ci-dessus pour l'ICD.

Pour chaque instrument de financement extérieur financé au titre du cadre financier pluriannuel (CFP) pour la période 2014-2020, les pays éligibles en vertu des règles de nationalité et d'origine applicables sont énumérés à l'annexe A2a du PRAG. Extension de la règle de nationalité au titre du CFP 2014-2020

La législation comporte également des dispositions qui étendent les règles de nationalité dans certains cas.

Pour les programmes financés par le budget général de l'UE, le CIR étend l'éligibilité dans les cas suivants[29]:

- actions conjointement cofinancées/gestion partagée/fonds fiduciaires: qu'elles soient mises en œuvre en gestion directe ou indirecte, lorsque les actions sont financées conjointement avec un partenaire ou un autre donateur ou mises en œuvre en gestion partagée par l'intermédiaire d'un État membre, ou dans le cadre d'un fonds fiduciaire créé par la Commission, les personnes physiques et morales ressortissantes de pays éligibles en vertu des règles appliquées par ce partenaire, cet autre donateur ou cet État membre ou déterminées dans l'acte constitutif du fonds fiduciaire sont également éligibles[30];

- actions mises en œuvre en gestion indirecte: les personnes physiques et morales issues de pays éligibles en vertu des règles de l'entité délégataire sont également éligibles, sauf si la gestion est confiée à des pays partenaires. Dans ce dernier cas, seules les règles de l'instrument de financement extérieur s'appliquent;

- actions financées par plusieurs instruments de financement extérieur, y compris le FED: les personnes physiques et morales issues de pays recensés dans le cadre d'un de ces instruments sont éligibles aux fins desdites actions;

- actions de portée mondiale, régionale ou transnationale financées par un des instruments de financement extérieur: l'éligibilité peut être étendue aux personnes physiques et morales des pays, territoires et régions couverts par ces actions.

Pour les programmes financés par le FED, l'annexe IV de l'accord de Cotonou étend l'éligibilité dans les cas suivants[31]:

- actions mises en œuvre par l'intermédiaire d'une organisation internationale: toutes les personnes physiques et morales éligibles en vertu des règles de l'organisation sont également éligibles, pour autant que l'égalité de traitement entre tous les donateurs soit garantie;

- actions mises en œuvre dans le cadre d'une initiative régionale: les personnes physiques et morales issues d'un pays participant à l'initiative concernée sont également éligibles[32];

- actions mises en œuvre en gestion directe et cofinancées conjointement avec un partenaire ou un autre donateur ou mises en œuvre dans le cadre d'un fonds fiduciaire créé par la Commission: toutes les personnes physiques et morales éligibles en vertu des règles appliquées par ce partenaire ou cet autre donateur, ou en vertu des règles déterminées dans l'acte constitutif du fonds fiduciaire, sont également éligibles[33];

- actions mises en œuvre en gestion indirecte par l'intermédiaire d'entités délégataires (à savoir les États membres ou leurs agences, la Banque européenne d'investissement et les organisations internationales ou leurs agences): les personnes physiques et morales éligibles en vertu des règles de cette entité délégataire, telles qu'elles sont définies dans les accords conclus avec l'organisme de cofinancement ou de mise en œuvre, sont également éligibles. En outre, dans le cas d'actions cofinancées conjointement avec un partenaire ou un autre donateur, toutes les personnes éligibles en vertu des règles appliquées par ce partenaire ou cet autre donateur sont également éligibles;

- actions cofinancées au titre d'un autre instrument de financement extérieur: toutes les personnes physiques et morales éligibles dans le cadre d'un de ces instruments sont également éligibles.

Enfin, la décision 2013/755/UE du Conseil du 25 novembre 2013 relative à l'association des pays et territoires d'outre-mer à l'Union européenne («décision d'association outre-mer»)[34] étend l'éligibilité dans les cas suivants[35]:

- o actions cofinancées conjointement avec un partenaire ou d'autres pays donateurs/dans le cadre d'une gestion partagée/dans le cadre d'un fonds fiduciaire: les personnes physiques et morales des pays éligibles en vertu des règles appliquées par ce partenaire, cet autre donateur ou cet État membre, ou déterminées dans l'acte constitutif du fonds fiduciaire, sont également éligibles;
- o actions mises en œuvre par l'intermédiaire d'entités délégataires (à savoir les États membres ou leurs agences, la Banque européenne d'investissement ou par l'intermédiaire d'organisations internationales ou de leurs agences): les entités éligibles en vertu des règles de cette entité délégataire, telles qu'elles sont définies dans les accords conclus avec l'organisme de cofinancement ou de mise en œuvre, sont également éligibles;
- o actions financées au titre de la décision d'association outre-mer et d'un autre instrument pour l'action extérieure, y compris le FED: les personnes physiques et morales de pays considérés comme éligibles dans le cadre d'un de ces instruments sont éligibles aux fins desdites actions;
- o actions de portée mondiale, régionale ou transnationale: les personnes physiques et morales des pays, territoires et régions couverts par les actions peuvent participer aux procédures de mise en œuvre desdites actions.

2.3.2. Règles applicables aux experts et aux organisations internationales:

Aussi bien pour le FED (y compris les PTOM) que pour les programmes financés au titre du budget général de l'UE et indépendamment du CFP applicable, la règle de nationalité ne s'applique ni aux experts ni aux autres personnes physiques employées ou ayant conclu un contrat légal[36]. Par conséquent sauf disposition contraire dans la décision /convention de financement applicable, les experts employés par un contractant/soustraitant éligible ou ayant conclu un contrat légal avec ces derniers peuvent être de n'importe quelle nationalité.

De même, la règle de nationalité ne s'applique pas aux organisations internationales qui participent à une procédure de passation de marché ou d'attribution d'une subvention[37].

2.3.3. Comment vérifier le respect des règles de nationalité?

Pour vérifier le respect des règles de nationalité, le dossier d'appel d'offres et les lignes directrices à l'intention des demandeurs de subventions requièrent de la part des candidats, des soumissionnaires et des demandeurs:

- que les personnes physiques indiquent le pays dont elles sont ressortissantes;
- que les personnes morales indiquent le pays dans lequel elles sont établies et en fournissent la preuve en présentant les documents requis en vertu de la législation de ce pays.

Si le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante (ou le comité d'évaluation) soupçonne qu'un candidat, un soumissionnaire ou un demandeur ne respecte pas les règles de nationalité, il doit lui demander de fournir des preuves démontrant qu'il les respecte effectivement.

Pour prouver qu'elles respectent réellement le critère de «l'établissement», les personnes morales doivent démontrer que:

- leur personnalité juridique est établie en vertu de la législation d'un État éligible; et
- leur siège social réel se situe dans un État éligible. Par «siège social réel», on entend le lieu où se trouvent son conseil de direction et son administration centrale, ou son lieu d'activité principal[38].

C'est le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante qui décide de l'éligibilité du candidat, du soumissionnaire ou du demandeur (en se fondant généralement sur les informations et preuves fournies lors de l'évaluation).

2.3.4. Origine des biens

Les biens et le matériel fournis dans le cadre d'un marché public ou d'un contrat de subvention et financés au titre du nouveau cadre financier pluriannuel pour la période 2021-2027 sont totalement déliés et peuvent provenir de n'importe quel pays, à l'exception des marchés publics et des contrats de subvention financés par le règlement ICSN 2021/948 du 27 mai 2021 où les biens et matériaux doivent provenir d'un pays éligible désigné par l'instrument de financement.

En principe, en ce qui concerne les procédures d'attribution en application du CFP 2014-2020, les biens fournis dans le cadre d'un marché public ou d'un contrat de subvention, financés par le budget général de l'UE ou par le FED (y compris les PTOM) au titre du cadre financier pluriannuel pour la période 2014-2020, doivent provenir d'un pays éligible tel que désigné par le ou les instruments de financement extérieur applicables[39].

Pour les procédures d'attribution en application du CFP 2014-2020, sauf dérogation (accordée au cas par cas), la règle d'origine s'applique à tous les biens fournis dans le cadre d'un marché de fournitures, ainsi qu'aux matériaux, biens et éléments qui doivent être incorporés ou faire partie des ouvrages permanents dans le cadre d'un marché de travaux.

Les biens achetés par le contractant à des fins d'utilisation pendant l'exécution du marché (les machines utilisées par un titulaire de marché de fournitures afin de tester et d'installer les biens livrés, l'équipement utilisé par un titulaire de marché de travaux pour construire une route[40], l'ordinateur ou les ordinateurs utilisés par un titulaire de marché de services pour rédiger une étude) ne sont pas soumis à la règle d'origine, sauf si le contrat prévoit explicitement que la propriété de ces biens sera transférée du contractant au pouvoir adjudicateur (s'agissant des marchés publics) ou transférée par le bénéficiaire de la subvention à une autre entité/personne, ou que la propriété est conservée par le bénéficiaire (s'agissant des contrats de subventions) à la fin du contrat. Dans ce cas, ces biens sont soumis à la règle d'origine.

2.3.5. Biens dont la valeur est inférieure au seuil de la procédure simplifiée

Dans le cadre du CFP 2021-2027, les biens peuvent provenir de n'importe quel pays, quelle que soit leur valeur (déliement total), à l'exception du règlement ICSN 2021/948 du 27 mai 2021, où les biens doivent provenir d'un pays éligible désigné par l'instrument de financement.

Pour les procédures d'attribution au titre du CFP 2014-2020, les biens peuvent provenir de n'importe quel pays (déliement total) si leur valeur est inférieure au seuil de la procédure simplifiée pour les marchés de fournitures (100 000 EUR)[41].

Une disposition prévoyant un déliement total lorsque la valeur des produits est inférieure au seuil de la procédure simplifiée doit figurer dans l'avis de marché.

Lorsque le marché est divisé en lots, la règle s'applique par lot (elle ne s'applique qu'aux lots dont la valeur est inférieure à 100 000 EUR). La division en lots doit être fondée. Cette règle ne peut en aucun cas conduire à un découpage artificiel du marché en lots plus petits pour contourner le seuil de 100 000 EUR.

Cette règle s'applique également aux marchés passés par les bénéficiaires de subventions et à la passation des marchés de travaux impliquant la fourniture de produits. Dans le cas de marchés de travaux impliquant des achats multiples, le seuil de 100 000 EUR s'applique à chaque type de fourniture. Dans le cas de marchés à forfait, la décomposition du prix forfaitaire doit être utilisée pour vérifier le seuil de 100 000 EUR pour chaque type de fourniture.

Les règles qui précèdent doivent être clairement mentionnées dans les instructions aux soumissionnaires et aux demandeurs.

2.3.6. Définition de l'«origine»

Pour les procédures d'attribution financées par un acte de base au titre du nouveau cadre financier pluriannuel 2021-2027, toutes les fournitures et tous les matériaux sont totalement indépendants et ne requièrent aucune vérification de l'origine.

Le terme «origine» est défini dans la législation européenne applicable sur les règles d'origine du code des douanes: Règlement (UE) n° 952/2013 du Parlement européen et du Conseil du 9 octobre 2013 établissant le code des douanes de l'Union[42], et dans les modalités d'application du code: Règlement délégué (UE) 2015/2446 de la Commission du 28 juillet 2015 complétant le règlement (UE) n° 952/2013 du Parlement européen et du Conseil au sujet des modalités de certaines dispositions du code des douanes de l'Union[43] et Règlement d'exécution (UE) 2015/2447 de la Commission du 24 novembre 2015 établissant les modalités d'application de certaines dispositions du règlement (UE) n° 952/2013 du Parlement européen et du Conseil établissant le code des douanes de l'Union[44].

Le pays d'origine n'est pas nécessairement le pays d'où les biens ont été expédiés et fournis. L'origine des biens s'apprécie en fonction des deux concepts de base suivants: les «produits entièrement obtenus» et le concept de biens ayant subi une «dernière transformation substantielle»:

– si un seul pays participe à la production, le concept de biens «entièrement obtenus» s'appliquera. Dans la pratique, ces biens entièrement obtenus dans un seul pays doivent être considérés comme ayant leur origine dans ce pays. Ils se limiteront principalement aux produits obtenus dans leur état naturel et aux produits dérivés de produits entièrement obtenus;

– dans les cas où plus d'un pays est associé au processus de production des biens, il est nécessaire de déterminer lequel de ces pays confère l'origine au produit fini. Pour ce faire, le concept de «dernière transformation substantielle» est utilisé. En général, le critère de la dernière transformation substantielle est exprimé de trois façons:

- par une règle requérant un changement de (sous-)position tarifaire dans la nomenclature du SH (c'est-à-dire la nomenclature régie par la Convention sur le Système harmonisé de désignation et de codification des marchandises),
- par une liste d'opérations de fabrication ou de transformation qui confèrent ou non aux biens l'origine du pays où ces opérations ont été effectuées,
- par une règle de la valeur ajoutée, selon laquelle l'augmentation de valeur engendrée par les opérations d'assemblage et l'incorporation de matières originaires représente un niveau spécifique du prix «départ usine» du produit.

2.3.7. Comment vérifier le respect des règles d'origine?

Pour les procédures d'attribution financées par un acte de base au titre du nouveau cadre financier pluriannuel 2021-2027, à l'exception du règlement ICSN 2021/948 du 27 mai 2021, toutes les fournitures et tous les matériaux sont totalement déliés et ne requièrent aucune déclaration d'origine.

En ce qui concerne les procédures d'attribution en vertu du cadre financier pluriannuel pour la période 2014-2020 et pour les procédures d'attribution financées par le règlement ICSN 2021/948 du 27 mai 2021 au titre du cadre financier pluriannuel 2021-2027:

Lorsqu'il soumet son offre, si les règles d'origine s'appliquent, le soumissionnaire doit expressément déclarer que tous les biens satisfont aux exigences en matière d'origine et citer le ou les pays d'origine. Lorsqu'un appel d'offres porte sur des systèmes comprenant plus d'un élément, l'origine de chaque élément doit être précisée. Le soumissionnaire est lié par la déclaration d'origine qu'il soumet. Le soumissionnaire est tenu de s'assurer de l'exactitude des informations fournies. À défaut, il s'expose à une exclusion pour négligence de fausse déclaration. Le soumissionnaire peut être appelé à fournir des pièces justificatives certifiant l'origine. Dans ce cas, il doit donner une déclaration d'origine ou toute information complémentaire, tenant compte du fait que l'autorité émettant le certificat d'origine peut refuser de le délivrer au stade de la soumission des offres, en l'absence de factures commerciales.

Les déclarations d'origine doivent être présentées durant l'exécution du marché, au plus tard lorsque le certificat de réception provisoire est demandé. À défaut, le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante n'effectuera plus d'autres paiements au contractant. Exceptionnellement, des justificatifs autres que les déclarations susmentionnées peuvent être acceptés par le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante si le contractant peut justifier qu'il est impossible de fournir des déclarations d'origine.

La déclaration d'origine doit être établie par les autorités compétentes du pays d'origine déclaré des biens ou du fournisseur (par exemple la chambre de commerce), conformément aux accords internationaux dont le pays concerné est signataire. Toutefois, les déclarations d'origine ne constituent pas des preuves de l'origine exhaustives et ne doivent pas être considérées comme des preuves légales, mais comme des éléments utiles pour la détermination de l'origine, pouvant, en cas de doute, faciliter des contrôles supplémentaires.

C'est au pouvoir adjudicateur/à l'administration contractante qu'il incombe de vérifier le respect des règles d'origine. En cas de doute sérieux quant à l'authenticité ou la fiabilité d'une déclaration d'origine et des informations qu'elle contient (par exemple en raison d'incohérences dans le document, de fautes d'orthographe, etc.), le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante devrait contacter l'autorité émettrice et lui demander confirmation de l'authenticité des documents soumis et/ou des informations qu'ils contiennent. Les déclarations délivrées par une autorité autre que celle située à l'endroit de l'origine déclarée doivent faire l'objet d'un examen minutieux. Le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante peut également effectuer des contrôles sur place du respect des règles d'origine, de préférence avant l'émission du certificat de réception provisoire.

Pour les marchés financés par le FED, les fournitures originaires des PTOM sont considérées comme originaires de l'Union européenne.

2.3.8. Dérogations aux règles de nationalité et d'origine

Les actes de base prévoient la possibilité de déroger, au cas par cas, aux règles générales. La dérogation peut avoir pour effet a) d'étendre ou b) de restreindre l'éligibilité de certaines entités/certains biens pour des raisons prévues dans les actes de base.

La décision relative à la dérogation est prise par la Commission européenne avant le lancement de la procédure. En principe, il n'est pas possible de déroger aux règles de nationalité et d'origine dans le but de restreindre l'éligibilité à un seul pays ou groupe de pays, à moins que cela soit dûment motivé dans la demande de dérogation. Lorsque des actions sont mises en œuvre en gestion partagée, l'État membre auquel la Commission a délégué des tâches de mise en œuvre peut aussi prendre de telles décisions.

La dérogation doit être mentionnée dans l'avis de marché (si un tel avis est publié) ainsi que dans les lignes directrices à l'intention des demandeurs (subventions).

a) Extension^[45]

Dans des cas dûment justifiés, la Commission européenne peut étendre l'éligibilité à des personnes physiques et morales d'un pays non éligible et, au titre du CFP 2014-2020, autoriser l'achat de biens et matériaux originaires d'un pays non éligible.

Une extension peut être accordée pour les motifs suivants:

- en cas de liens économiques, traditionnels, commerciaux ou géographiques avec les pays environnants (uniquement pour les procédures d'attribution au titre du CFP 2014-2020);
- en cas d'indisponibilité de produits et de services sur les marchés des pays concernés;
- dans des cas d'urgence extrême/en situation de crise; ou
- si les règles générales d'éligibilité risquent de rendre la réalisation d'un projet, d'un programme ou d'une autre action extrêmement difficile.

Lorsque l'UE est partie à un accord relatif à l'élargissement du marché de fournitures, de travaux ou de services, l'éligibilité peut être étendue selon les conditions fixées par cet accord.

Les pays pour lesquels l'accès réciproque au financement extérieur est établi par la Commission; cet accès peut être accordé pour une période limitée d'au moins un an, dès lors qu'un pays accorde l'éligibilité à conditions égales à des entités de l'Union et de pays éligibles au titre de l'instrument IVCDI — Europe dans le monde; la Commission décide de l'accès réciproque et de sa durée après avoir consulté le ou les pays destinataires concernés.

b) Restrictions^[46]

Dans le cadre des subventions, les actes de base permettent également de restreindre l'éligibilité pour certains motifs, notamment lorsque ces restrictions sont requises par la nature et les objectifs de l'action et nécessaires à sa mise en œuvre effective.

Les restrictions peuvent porter sur la nationalité, la localisation ou la nature des demandeurs et ne nécessitent pas d'accord préalable/d'événement à déclarer.

2.4. Mesures restrictives de l'UE

L'article 215 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) fournit la base juridique pour l'interruption ou la réduction, en tout ou en partie, des relations économiques et financières de l'Union européenne avec un ou plusieurs pays tiers, lorsque de telles mesures restrictives sont nécessaires à la réalisation des objectifs de la politique étrangère et de sécurité commune (PESC).

En vertu de la décision du Conseil adoptée au titre de l'article 29 du traité sur l'Union européenne (traité UE) et du règlement d'exécution qui s'y rapporte, adopté au titre de l'article 215 du TFUE, les mesures restrictives de l'UE sont directement applicables dans l'Union européenne. Dès lors, lorsqu'elle exécute le budget de l'UE, la Commission doit appliquer les mesures restrictives de l'UE.

La même obligation est implicitement imposée aux personnes ou entités chargées de la gestion indirecte en vertu de l'article 62, paragraphe 1, point c), du RF, qui exige des partenaires chargés de la mise en œuvre qu'ils veillent à ce que les fonds soient uniquement versés conformément au droit de l'UE, ce qui inclut la mise en œuvre des mesures restrictives de l'UE.

L'obligation de veiller au respect des mesures restrictives de l'UE s'applique:

- aux institutions et organes de l'UE ainsi qu'à tous les cocontractants de l'UE;
- non seulement lors de la distribution initiale des fonds, mais aussi au niveau du bénéficiaire final.

Les comités d'évaluation doivent veiller à ce qu'aucun soumissionnaire recommandé (ou membre du consortium de celui-ci), ou aucun demandeur de subvention, codemandeur ou entité affiliée ne figure dans la liste des mesures restrictives de l'UE, au plus tard avant l'attribution du marché.

De même, les destinataires de subventions et les contractants doivent veiller à ce qu'aucun sous-traitant et aucune personne physique (y compris les participants aux ateliers et/ou aux formations et les bénéficiaires de soutiens financiers aux tiers) ne figure sur les listes des mesures restrictives de l'UE.

Les listes des personnes, des groupes et des entités soumis aux mesures restrictives de l'UE sont maintenues à jour par la DG FISMA et publiées sur le site internet suivant: www.sanctionsmap.eu

2.5. Principes généraux applicables aux marchés et aux subventions

Les procédures de passation de marchés et d'octroi de subventions sont soumises à certains principes fondamentaux que le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante est tenu(e) de respecter tout au long de la procédure. Ces principes sont énoncés dans le règlement financier.

Le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante doit prendre toutes les mesures nécessaires pour assurer le plein respect de ces principes, également en facilitant la détection des opérateurs économiques non fiables et la protection des intérêts financiers de l'Union européenne. À cette fin, un système de détection rapide et d'exclusion (EDES) est établi par le règlement financier[47] afin de renforcer la protection des intérêts financiers de l'Union européenne et de garantir la bonne gestion financière (voir section 2.6.10.1).

Tout manquement à ces principes généraux peut entraîner l'annulation de la décision d'attribution.

2.5.1. Passation de marchés

Les marchés publics de l'UE sont des contrats conclus par écrit en vue d'obtenir, contre le paiement d'un prix, l'exécution de travaux, la fourniture de biens ou la prestation de services[48].

Les marchés publics de l'UE sont régis par des règles destinées à éliminer les obstacles et à ouvrir les marchés de manière concurrentielle et non discriminatoire.

Il convient d'observer les principes suivants[49]:

– Transparence

Le pouvoir adjudicateur doit veiller à la transparence et à la clarté de la politique de passation de marchés et de sa mise en œuvre. Cette obligation consiste à garantir, en faveur de tout soumissionnaire potentiel, un degré de publicité adéquat permettant une ouverture du marché à la concurrence ainsi que le contrôle de l'impartialité des procédures de passation de marché[50].

– Égalité de traitement et non-discrimination

Toutes les parties concernées doivent être traitées de manière égale, ce qui signifie que tous les soumissionnaires doivent disposer des mêmes chances dans la formulation des termes de leurs offres et implique donc que celles-ci soient soumises aux mêmes conditions pour tous les soumissionnaires[51].

– Concurrence

La passation de marchés doit avoir lieu sous la forme d'une mise en concurrence, sauf raisons objectives de procéder autrement; cette obligation signifie également que la valeur estimée d'un marché ne peut pas être déterminée de manière à éviter la procédure de mise en concurrence ou à contourner les règles applicables à certaines procédures de passation de marchés ou au-dessus d'un seuil donné, et qu'un marché ne peut pas non plus être divisé à cette fin (une pratique appelée «saucissonnage»)[52]. Par ailleurs, ainsi que l'a souligné la Cour[53], l'ouverture à la concurrence la plus large possible est également dans l'intérêt propre du pouvoir adjudicateur impliqué, qui disposera ainsi d'un choix élargi quant à l'offre la plus avantageuse et la mieux adaptée aux besoins de la collectivité publique concernée[54].

– Proportionnalité

Ce principe exige que les mesures adoptées par la Commission européenne ne dépassent pas les limites de ce qui est approprié et nécessaire à la réalisation des objectifs poursuivis et que, lorsqu'un choix s'offre entre plusieurs mesures appropriées, il convient de recourir à la moins contraignante[55].

– Bonne gestion financière[\[56\]](#)

Les crédits budgétaires doivent être utilisés conformément aux principes d'économie, d'efficience et d'efficacité.

2.5.2. Subventions

Les subventions sont des contributions financières effectuées par la Commission européenne par voie de donation en faveur d'un ou plusieurs bénéficiaires aux fins de la mise en œuvre d'une action ou d'un programme de travail.

Les subventions sont divisées en deux grandes catégories:

- les subventions à l'action destinées à mettre en œuvre une politique de l'Union européenne;
- les subventions de fonctionnement qui financent le fonctionnement d'un organisme poursuivant un objectif d'intérêt général de l'Union européenne ou un objectif faisant partie d'un objectif des politiques de l'Union européenne.

Il convient d'observer les principes suivants[\[57\]](#):

– Transparence

L'administration contractante doit publier l'ensemble des informations pertinentes nécessaires pour permettre aux bénéficiaires potentiels d'obtenir des informations exactes et en temps voulu sur les actions réalisées par l'Union européenne. Le programme de travail est mis en œuvre par la publication d'appels à propositions[\[58\]](#) et toutes les subventions octroyées au cours d'un exercice font l'objet d'une publication annuelle, dans le respect des exigences de confidentialité et de sécurité.

– Égalité de traitement

Aucun traitement de faveur ne peut être accordé à un bénéficiaire potentiel. Cette règle s'applique non seulement au processus de détermination et de sélection des bénéficiaires[\[59\]](#), mais aussi à la mise en œuvre de l'action.

– Cofinancement

Les coûts sont partagés entre la Commission et le bénéficiaire. Autrement dit, une subvention octroyée pour une action ne peut financer l'intégralité des coûts de cette action, et une subvention de fonctionnement ne peut financer l'intégralité des frais de fonctionnement exposés par l'organisme bénéficiaire. Pour de plus amples détails sur les exceptions au principe de cofinancement, voir section 6.3.9.

– Non-profit

Les subventions ne doivent pas avoir pour objet ni pour effet de donner lieu à profit dans le cadre de l'action menée ou du programme de travail réalisé par le bénéficiaire. Pour de plus amples détails, voir section 6.3.10.

– Non-cumul

Un bénéficiaire ne peut obtenir plus d'une subvention par action (sauf disposition contraire de l'acte de base applicable), ni plus d'une subvention de fonctionnement par exercice donné. En gestion directe, une action peut toutefois faire l'objet d'un financement conjoint sur des lignes budgétaires distinctes par plusieurs ordonnateurs. Dans leur formulaire de candidature, les demandeurs doivent préciser s'ils ont fait plusieurs demandes ou reçu plusieurs subventions pour la même action ou le même programme de travail.

– Non-rétroactivité

Le financement au titre du budget général de l'UE et du FED ne peut être utilisé pour financer des actions qui ont déjà été achevées et qui se sont donc avérées réalisables sans le soutien financier de l'Union européenne. Cette règle interdit également l'attribution de subventions de fonctionnement à des activités réalisées au cours des précédents exercices budgétaires du bénéficiaire. Pour de plus amples détails sur le principe de nonrétroactivité et les situations de crise, voir section 6.3.8.

2.5.3. Visibilité

Sauf demande ou accord contraire de la Commission européenne, tous les bénéficiaires, autorités de gestion et partenaires chargés de la mise en œuvre des financements de l'UE doivent utiliser l'emblème de l'UE et les déclarations de financement succinctes dans leur communication pour mentionner le soutien reçu au titre des programmes de l'UE et contribuer à la visibilité de l'UE sur le terrain, conformément aux lignes directrices ([eu-emblem-rules_en.pdf \(europa.eu\)](#)). Ces mesures sont mises en œuvre conformément aux exigences les plus récentes en matière de communication et de visibilité des actions extérieures publiées par la Commission européenne ([Communication and Visibility Requirements for EU External Actions | International Partnerships \(europa.eu\)](#)) ou à toute autre ligne directrice convenue entre la Commission européenne et l'organisation.

2.5.4. Conflit d'intérêts

L'expression «conflit d'intérêts»^[60] revêt des significations différentes selon le contexte dans lequel elle est utilisée. On peut distinguer quatre cas:

- 1) le conflit d'intérêts concernant le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante;
- 2) la faute professionnelle grave;
- 3) la participation à la rédaction du cahier des charges et la distorsion de concurrence;
- 4) les intérêts à caractère professionnel contradictoires.

2.5.4.1. Conflit d'intérêts concernant le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante

Il y a conflit d'intérêts^[61] lorsque l'exercice impartial et objectif des fonctions de l'ordonnateur (à savoir tout acteur financier, y compris les autorités nationales à tout niveau intervenant dans l'exécution budgétaire en gestion directe, indirecte ou partagée) est compromis pour des motifs familiaux, affectifs, d'affinité politique ou nationale, d'intérêt économique ou pour tout autre intérêt personnel direct ou indirect.

Dans le cadre des procédures de passation de marchés et d'octroi de subventions, la situation de conflit d'intérêts s'applique tant aux personnes chargées de la procédure qu'aux personnes impliquées dans les phases de préparation, d'ouverture et d'évaluation.

Il y a un risque de conflit d'intérêts lorsque, par exemple, un membre du comité d'ouverture et d'évaluation ou du pouvoir adjudicateur/de l'administration contractante, ou toute autre personne participant à la procédure s'octroie à lui-même ou à autrui des avantages directs ou indirects injustifiés en influant sur le résultat de la procédure.

Il convient de faire preuve d'une prudence particulière lorsque des experts externes participent au comité d'évaluation^[62]. En effet, l'ordonnateur compétent doit veiller à ce que ces experts externes satisfassent aux obligations relatives aux conflits d'intérêts et à la confidentialité^[63].

Dans le cas où un soumissionnaire proposerait comme expert un membre du personnel local ou contractuel de la délégation de l'UE, la Commission européenne doit s'assurer que le contrat avec l'institution de l'UE est bien officiellement résilié avant que l'expert ne commence à travailler sur un projet financé par l'UE dans le cadre d'un marché conclu avec une organisation/entreprise extérieure. Si les experts proposés sont des fonctionnaires ou d'autres membres du personnel de l'administration publique du pays partenaire, ou d'organisations internationales/régionales basées dans le pays, indépendamment de leur situation administrative, ils ne doivent être approuvés par la Commission que si cela est dûment justifié. Le soumissionnaire concerné doit donner dans son offre des informations sur la valeur ajoutée apportée par l'expert et démontrer que ce dernier est détaché ou en congé pour raison personnelle (voir section 3.4.10.3).

2.5.4.2. Faute professionnelle grave

Le terme «faute professionnelle grave» désigne l'ensemble des comportements fautifs qui dénotent une intention fautive ou une négligence grave.

Il couvre les violations des dispositions législatives ou réglementaires applicables ou des normes de déontologie de la profession à laquelle le contractant appartient, ainsi que tous les comportements fautifs ayant une incidence sur la crédibilité professionnelle du contractant[64] (voir section 2.5.6 pour de plus amples détails).

Pour les opérateurs économiques, il existe des situations spécifiques relevant de la «faute professionnelle grave» et non du conflit d'intérêts[65]:

- lorsque l'opérateur tente d'influer indûment sur le processus décisionnel du pouvoir adjudicateur lors d'une procédure de passation de marché;
- lorsque l'opérateur passe des accords avec d'autres opérateurs en vue de fausser la concurrence;
- lorsque l'opérateur tente d'obtenir des informations confidentielles susceptibles de lui donner un avantage indu lors de la procédure.

Les cas dans lesquels un expert ou une entreprise tente d'obtenir des informations lui procurant un avantage indu dans le cadre de procédures ultérieures ou connexes, tente d'influer sur le processus décisionnel du pouvoir adjudicateur ou passe des accords avec d'autres opérateurs économiques en vue de fausser la concurrence doivent plutôt être considérés comme une faute professionnelle grave sur la base de laquelle l'opérateur économique concerné peut être rejeté/exclu (voir section 2.6.10.1).

2.5.4.3. Participation à la rédaction du cahier des charges et distorsion de concurrence

Dans certains cas, le pouvoir adjudicateur a recours à un marché d'assistance technique pour l'aider à rédiger le cahier des charges d'une procédure de passation de marché ultérieure. Il incombe alors au pouvoir adjudicateur d'assurer l'égalité de traitement entre l'opérateur ayant fourni cette assistance technique et les autres opérateurs économiques. Le contractant peut être rejeté de la procédure ultérieure lorsque lui, son personnel ou ses sous-traitants ont participé à la préparation de documents de marché et que cela entraîne une violation du principe d'égalité de traitement, notamment une distorsion de concurrence qui ne peut être corrigée autrement[66]. À cet égard, veuillez tenir compte de l'existence d'une déclaration d'impartialité et de confidentialité (annexe A3) à compléter par toutes les personnes associées à l'élaboration des termes de référence, des spécifications techniques ou d'autres documents ayant trait à un appel d'offres ou à un appel à propositions.

Charge de la preuve: il incombe au pouvoir adjudicateur de prouver la distorsion de concurrence et de démontrer qu'il a pris toutes les mesures possibles pour éviter le rejet. En particulier, ces mesures doivent comprendre la communication aux autres candidats/soumissionnaires des informations utiles échangées dans le contexte de la participation du candidat/soumissionnaire concerné à la préparation de la procédure de passation de marché ou résultant de cette participation, la fixation des délais adéquats pour la réception des offres. Le rejet est soumis à une procédure contradictoire, de sorte que le soumissionnaire doit avoir la possibilité de prouver que sa participation antérieure ne peut pas fausser la concurrence.

2.5.4.4. Intérêts à caractère professionnel contradictoires

Enfin, dans certains cas précis, l'opérateur a des intérêts à caractère professionnel contradictoires qui nuisent à sa capacité d'exécuter un marché[67]. Cette situation se produit lorsqu'un opérateur peut se voir attribuer un marché consistant à évaluer un projet auquel il a participé ou à contrôler des comptes qu'il a préalablement certifiés. Elle est donc traitée au stade de la sélection.

Une appréciation au cas par cas s'impose pour confirmer que la situation de conflit d'intérêts est susceptible de porter atteinte à l'exécution du marché en question[68]. Si l'opérateur se trouve dans une telle situation, l'offre correspondante est rejetée. De tels cas se présentent souvent dans le contexte de contrats-cadres d'évaluation ou d'audit, où le contractant peut avoir des intérêts à caractère professionnel contradictoires pour un marché spécifique.

Lorsqu'un conflit d'intérêts risque de survenir dans le cadre d'un contrat en cours, le contractant doit en informer immédiatement le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante et des mesures (pouvant aller, si nécessaire, jusqu'à la résiliation du contrat) doivent être adoptées afin d'éviter ou de résoudre ce conflit.

2.5.5. Autres points essentiels

Modifications exceptionnelles de la composition du consortium

Afin d'assurer une concurrence loyale, aucune modification de l'identité ou de la composition du candidat ou du soumissionnaire n'est autorisée, sauf dans les cas énumérés ci-dessous pour lesquels le pouvoir adjudicateur doit donner son accord par écrit au préalable.

Les seuls cas dans lesquels une modification de la composition d'un consortium peut être acceptée sont les suivants:

- i) en cas de fusion ou d'acquisition d'un membre du consortium (succession universelle);
- ii) lorsque la modification est imputable au pouvoir adjudicateur, c'est-à-dire lorsqu'un membre (le chef de file ou un autre membre) du consortium fait l'objet d'une exclusion ou d'un rejet parce qu'il ne remplit pas un critère de sélection qui lui est applicable. En effet, dans ce cas, l'exclusion ou le rejet s'applique à une entité juridique et non à un groupement, de sorte qu'il peut être disproportionné de rejeter l'ensemble de la demande de participation ou l'offre sur cette base. Ces situations devraient être appréciées au cas par cas. La position à adopter pourrait varier selon les différents cas d'exclusion (par exemple, une modification pourrait être acceptée en cas de faillite, mais pas dans le cas où le membre du groupement a été condamné pour fraude, corruption, etc.). En cas de rejet, le retrait du membre concerné pourrait être accepté si le critère de sélection est toujours rempli sans lui.

Le fait que l'entité exclue soit le chef de file du consortium n'a pas d'incidence sur la substance des modifications apportées au consortium. Un chef de file dispose d'un mandat pour représenter les autres membres du groupement d'opérateurs économiques, mais cela ne détermine pas en soi son poids relatif dans le consortium. C'est l'incidence qu'a l'entité concernée sur les critères de sélection et sur les critères d'attribution qu'il convient d'examiner.

Dans les deux cas i) et ii) énoncés ci-dessus, le pouvoir adjudicateur doit vérifier si les conditions suivantes sont respectées:

1. dans le cas i) ci-dessus, si la nouvelle entité remplit les conditions d'éligibilité;
2. dans le cas i) ci-dessus, si la nouvelle entité ne se trouve pas dans une situation d'exclusion;
3. dans les deux cas, si, par rapport à la demande de participation ou à l'offre présentée initialement, les critères de sélection sont toujours remplis (sans l'entité exclue ou rejetée, le cas échéant, et sans qu'elle soit remplacée);
4. dans les deux cas, si la modification de la composition du consortium n'entraîne pas de modification substantielle de l'offre présentée initialement. Pour le cas ii), cette condition est remplie pour autant que:
 - a) l'ensemble des tâches assignées à l'entité exclue soient prises en charge par les autres membres du consortium;
 - b) la modification ne rende pas l'offre non conforme aux exigences énoncées dans les documents d'appel d'offres;
 - c) la modification n'altère pas l'évaluation de l'offre présentée initialement selon les critères d'attribution.

Si toutes les conditions sont remplies, le pouvoir adjudicateur peut accepter la modification de la composition du consortium. Dans le cas contraire, la demande de participation ou l'offre doit être rejetée.

Une fois le contrat signé par le consortium, il ne devrait en principe y avoir aucun changement, sauf en cas de succession universelle (fusion/prise de contrôle d'un des membres du consortium). Dans ce cas, le pouvoir adjudicateur doit vérifier les conditions suivantes:

- a) si la nouvelle entité a accès au marché;
- b) si la nouvelle entité n'est pas en situation d'exclusion;
- c) si les critères de sélection sont toujours remplis.

Pour les critères de sélection, le principe de proportionnalité peut être utilisé si la mise en œuvre du contrat est déjà bien avancée au moment du changement (par exemple, les critères de sélection qui n'étaient nécessaires que pour la phase de démarrage ne doivent plus être remplis à un stade ultérieur du contrat).

Cependant, si un changement, y compris le remplacement d'un membre du consortium, se produit pour une autre raison, le pouvoir adjudicateur doit analyser les conséquences de la résiliation du contrat par rapport à l'acceptation du changement, et il doit notamment évaluer si le changement est substantiel ou non (c'est-à-dire s'il implique de résilier le contrat et de lancer une nouvelle procédure de passation ou non). Si le changement est accepté, la même vérification que dans le cas d'une succession universelle doit être effectuée.

-

Non-répétition des demandes d'informations

Conformément à l'article 128 du RF, les informations dont les institutions de l'Union européenne, les autorités de gestion et d'autres organismes et entités qui exécutent le budget de l'Union européenne disposent déjà doivent être utilisées dans la mesure du possible, afin d'éviter de demander plusieurs fois les mêmes informations aux personnes et entités qui reçoivent des fonds de l'Union européenne.

Non-rétroactivité

Les contrats prennent effet à compter de la date de signature du dernier signataire. Tous les contrats doivent porter les véritables dates de signature par les parties au contrat. Exceptionnellement, ils peuvent entrer en vigueur à une date antérieure (en cas de financement rétroactif par exemple).

Vérification des garanties financières

Les garanties financières ont pour effet de rendre le tiers caution solidaire irrévocable ou garant à première demande des obligations du contractant défaillant ou du bénéficiaire de la subvention. À la demande du pouvoir adjudicateur /de l'administration contractante, le tiers se substituera donc automatiquement au contractant ou au bénéficiaire de la subvention si ce dernier ne s'acquitte pas de ses obligations à l'égard du pouvoir adjudicateur/de l'administration contractante, à hauteur du montant pour lequel la garantie financière a été donnée. Une vérification approfondie de la légalité, de la fiabilité et de l'authenticité de toute garantie financière est dès lors essentielle[69].

Dans le cadre de la gestion indirecte, le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante devrait solliciter l'avis de la Commission européenne avant d'accepter une garantie financière.

Conservation des dossiers[70]

Sous réserve de la législation du pouvoir adjudicateur/de l'administration contractante en matière d'accès aux documents, ce dernier/cette dernière doit conserver les dossiers écrits afférents à l'ensemble de la procédure d'appel d'offres ou d'attribution d'une subvention, en protégeant leur confidentialité et conformément à la politique adoptée en matière d'archivage. Lorsque la législation du pouvoir adjudicateur/de l'administration contractante va à l'encontre des règles de confidentialité, celui-ci/celle-ci doit demander l'accord préalable de la Commission européenne avant de divulguer quelque information que ce soit.

Les propositions non retenues doivent être conservées pendant cinq ans à compter de la date limite de soumission des propositions. Les offres non sélectionnées doivent être conservées pendant cinq ans à compter de la date limite de soumission des offres. Les documents contractuels et financiers doivent être conservés au minimum pendant sept ans à compter du paiement du solde et ce, jusqu'à la date de prescription de toute action en justice au regard du droit applicable au contrat. Pendant et après cette période, le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante traitera les données personnelles en conformité avec sa politique de confidentialité. Il convient de conserver les documents préparatoires, les conventions de financement correspondantes, l'original de toutes les demandes de participation/offres/propositions soumises et toute correspondance afférente.

Les garanties financières (originaux) doivent être conservées dans un lieu sûr, à l'abri de tout risque de perte ou de vol, jusqu'à la fin de leur période de validité ou des obligations contractuelles.

Disponibilité des fonds

Avant d'engager toute procédure, les fonds doivent être disponibles. Les appels peuvent exceptionnellement être lancés avec une clause suspensive après approbation préalable des services compétents. Dans ce cas, ils sont lancés avant l'adoption de la décision de financement ou avant la signature de la convention de financement entre la Commission européenne et le pays partenaire. L'appel d'offres est annulé si la décision de financement n'est pas adoptée ou si la convention de financement n'est pas signée. Le contrat ne peut pas être signé tant que les fonds ne sont pas disponibles.

Questions transversales

Les soumissionnaires, candidats et demandeurs doivent tenir compte, dans le cadre des passations de marchés et des appels à propositions, des concepts tels que les questions environnementales, le changement climatique, l'égalité entre les femmes et les hommes et l'accessibilité pour les personnes handicapées. Par ailleurs, un examen environnemental approprié sera réalisé au stade des projets en ce qui concerne notamment les incidences sur le changement climatique et la biodiversité, conformément aux actes législatifs applicables de l'Union européenne, tant pour les marchés que pour les subventions. Le cas échéant, des évaluations environnementales stratégiques doivent être utilisées dans le cadre de la mise en œuvre des programmes sectoriels.

Passation conjointe de marchés avec un État membre de l'UE ou de l'AELE ou un candidat à l'adhésion à l'UE

En cas d'action conjointe entre une institution de l'UE et le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante d'un État membre de l'UE ou de l'AELE ou d'un candidat à l'adhésion à l'UE, la procédure de passation de marché peut être gérée conjointement par l'institution de l'UE et ce pouvoir adjudicateur/cette administration contractante. Dans ce cas, les procédures applicables aux institutions de l'Union européenne s'appliquent[71].

Publication ex post de la liste des destinataires

Outre les règles de publicité applicables à chaque type de procédure, la Commission européenne fournit chaque année des informations sur les destinataires des fonds de l'UE (bénéficiaires de subventions et contractants), quel que soit le mode de gestion utilisé. Ces informations sont disponibles sur l'internet à l'adresse suivante: https://ec.europa.eu/info/about-european-commission/service-standards-and-principles/transparency/funding-recipients_fr.

Per diems

Les per diems sont des indemnités journalières qui peuvent être remboursées pour les missions prévues dans les termes de référence et/ou approuvées par le pouvoir adjudicateur, effectuées par les experts autorisés du contractant en dehors de leur lieu d'affectation normal. Le per diem est une somme forfaitaire maximale couvrant les frais de séjour quotidiens. Ces derniers comprennent l'hébergement, les repas, les pourboires et les déplacements locaux, y compris les déplacements à destination et en provenance de l'aéroport. Les frais de taxi sont, par conséquent, inclus dans les per diems. Les per diems sont payables en fonction du nombre d'heures passées en mission. Ils ne peuvent être payés qu'à hauteur de 100 % ou de 50 % (aucune autre fraction n'est possible). Les per diems sont payables à hauteur de 100 % pour chaque période de 24 heures passées en mission. Les per diems sont payables à hauteur de 50 % pour une mission d'au moins 12 heures mais de moins de 24 heures. Aucun per diem ne sera payé pour une mission de moins de 12 heures. Le temps de trajet doit être considéré comme faisant partie de la mission. Les indemnités de séjour versées pour des missions effectuées ne peuvent pas dépasser les montants des per diems publiés sur le site internet https://international-partnerships.ec.europa.eu/funding/guidelines/managing-project/diem-rates_en – en vigueur à la date de signature du contrat.

2.5.6. Clauses déontologiques

Tous les types de contrats (marchés et subventions) incluent un code de conduite établissant les clauses déontologiques dont le respect est considéré comme étant une obligation contractuelle.

Dans la présente section, toute mention du «contractant» doit être comprise comme désignant le bénéficiaire, en cas de contrat de subvention. Les obligations contractuelles visées dans la présente section doivent également s'appliquer à l'ensemble des membres d'un consortium, à tous les sous-traitants et toutes les entités pourvoyeuses de capacités, aux demandeurs chefs de file, aux codemandeurs, aux associés et aux entités affiliées.

Le contractant en tant que conseiller loyal et impartial – absence de conflit d'intérêts: le contractant doit agir en toute occasion avec impartialité et comme un conseiller loyal conformément au code de déontologie de sa profession. Il s'abstient de faire des déclarations publiques concernant le projet ou les services sans l'autorisation préalable du pouvoir adjudicateur/de l'administration contractante. Il n'engage le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante d'aucune manière sans son consentement préalable écrit. Le contractant s'abstient de toute relation susceptible de donner lieu à un conflit d'intérêts compromettant son indépendance ou celle de son personnel. Si le contractant perd son indépendance, le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante peut résilier le marché avec effet immédiat.

Le contractant doit respecter les droits de l'homme ainsi que la législation environnementale et les normes fondamentales en matière de travail: le contractant et son personnel doivent respecter les droits de l'homme. En particulier et conformément à l'acte de base applicable, les soumissionnaires et les demandeurs qui se voient attribuer un marché ou une subvention doivent respecter la législation environnementale, notamment les accords multilatéraux en matière environnementale, ainsi que les normes fondamentales en matière de travail applicables, telles que définies dans les conventions pertinentes de l'Organisation internationale du travail (notamment les conventions sur la liberté syndicale et la négociation collective, sur l'élimination du travail forcé et obligatoire et sur l'abolition du travail des enfants).

Tolérance zéro pour l'exploitation, les abus et le harcèlement sexuels

La Commission européenne applique une politique de «tolérance zéro» en ce qui concerne l'ensemble des comportements fautifs ayant une incidence sur la crédibilité professionnelle du contractant.

Doivent être interdits les violences physiques ou châtiments corporels, les menaces de violences physiques, les abus ou l'exploitation sexuels, le harcèlement et les violences verbales, ainsi que toutes les autres formes d'intimidations. Si le contractant est informé d'une violation des normes de déontologie susmentionnées, il doit en avertir par écrit le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante.

Pour les procédures d'attribution d'une subvention, veuillez consulter la section 6.3.11.

Le contractant et les paiements: le contractant ne peut accepter d'autre paiement au titre du marché que celui prévu par ce dernier. Le contractant et son personnel doivent s'abstenir d'exercer toute activité ou de recevoir tout avantage qui soit en conflit avec leurs obligations envers le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante.

Le contractant et le secret professionnel: le contractant et son personnel sont tenus au secret professionnel pendant toute la durée du marché et après son achèvement. Tous les rapports et documents reçus ou établis par le contractant dans le cadre de l'exécution du marché sont confidentiels.

Le contractant et la lutte contre la corruption: le contractant doit respecter les lois, règlements et codes de conduite applicables en matière de lutte contre la corruption.

La Commission européenne se réserve le droit de suspendre ou de résilier le contrat si des pratiques de corruption de quelque nature qu'elles soient sont découvertes à toute étape de la procédure de passation du marché ou d'exécution du marché et si le contractant ne prend pas toutes les mesures appropriées pour remédier à cette situation.

Au sens de la présente disposition, on entend par «pratique de corruption» toute proposition de donner ou consentir à offrir à quiconque un paiement illicite, un présent, une gratification ou une commission à titre d'incitation ou de récompense pour qu'il accomplisse ou s'abstienne d'accomplir des actes ayant trait à l'attribution du marché ou à l'exécution du marché conclu avec le pouvoir adjudicateur.

Les pratiques de corruption peuvent également prendre la forme de frais commerciaux extraordinaires non mentionnés dans le contrat ou qui ne résultent pas d'un contrat en bonne et due forme faisant référence à ce marché, de commissions qui ne rétribuent aucun service légitime effectif, de commissions versées dans un paradis fiscal, de commissions versées à un destinataire non clairement identifié ou de commissions versées à une entreprise qui ressemble à une société écran. Les contractants ayant payé des frais commerciaux extraordinaires sur des projets financés par l'UE s'exposent, selon la gravité des faits constatés, à la résiliation du contrat, voire à l'exclusion du bénéfice des financements de l'UE.

La Commission européenne pourra procéder à tout contrôle, sur pièces et sur place, qu'elle estimerait nécessaire pour réunir des éléments de preuve sur une présomption de frais commerciaux extraordinaires.

Conséquences d'un non-respect des clauses de déontologie et du code de conduite

Tout non-respect des obligations contractuelles susmentionnées constitue un manquement au contrat susceptible d'entraîner la suspension ou la résiliation de ce dernier.

Un défaut grave d'exécution des obligations au titre du code de conduite et des règles de déontologie peut constituer une faute professionnelle grave susceptible d'entraîner la résiliation immédiate du contrat, sans préjudice de sanctions administratives supplémentaires et de l'exclusion des futurs appels d'offres.

Sont considérées comme des fautes professionnelles graves non seulement les violations des dispositions législatives ou réglementaires applicables ou des normes de déontologie de la profession à laquelle le contractant appartient, mais aussi tout comportement fautif ayant une incidence sur la crédibilité professionnelle du contractant, dès lors que ce comportement dénote une intention fautive ou une négligence grave (voir, pour plus de détails, section 2.6.10.1 relative aux critères d'exclusion).

2.5.7. Stratégie antifraude

La Commission européenne est déterminée à lutter contre la fraude, la corruption et toute autre activité illégale portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union européenne. Dans ce contexte, le développement d'une culture antifraude parmi tous les intervenants revêt une importance capitale.

En 2011, la Commission a adopté sa première stratégie antifraude. Il s'agit d'un document interne contraignant pour les services de la Commission et les agences exécutives dans le cadre de la lutte qu'ils mènent contre la fraude et la corruption portant atteinte aux intérêts financiers de l'UE. Elle a été actualisée en 2019 afin d'améliorer la protection du budget de l'UE, de renforcer la surveillance au niveau institutionnel de la Commission en ce qui concerne toutes les questions relatives à la fraude et de consolider le système antifraude global déjà en place.

Conformément aux exigences de la stratégie antifraude de la Commission, la DG INTPA dispose d'une stratégie antifraude et d'un plan d'action correspondant dont l'objectif est d'améliorer la prévention, la détection et la correction de la fraude. La première stratégie antifraude[72] est devenue effective en janvier 2014 et a régulièrement été actualisée depuis pour tenir compte des évolutions de la politique et des opérations d'action extérieure de la Commission.

En 2021, la DG a adopté une importante révision pour aligner sa politique antifraude sur l'évolution du contexte financier et opérationnel[73]. La dernière stratégie antifraude souligne les particularités opérationnelles de la DG qui rendent la lutte contre la fraude particulièrement complexe et cruciale. Le plan d'action correspondant se concentre sur la sensibilisation interne et externe accrue aux questions liées à la fraude; sur le renforcement des mesures de suivi prises après détection de la fraude; sur la consolidation de la coordination, de la coopération et des processus; et sur l'emploi du système de détection rapide et d'exclusion (EDES) en tant qu'outil de sanctions contre la fraude.

La sensibilisation du personnel et un système performant de notification des indices de fraude et d'irrégularités sont des facteurs importants dans la lutte contre la fraude. Si la dénonciation des dysfonctionnements est un droit dans de nombreux systèmes juridiques, pour les fonctionnaires de l'UE elle constitue une obligation. Le statut des fonctionnaires et autres agents de l'UE[74] ainsi que le règlement financier[75] prévoient une obligation de signalement des irrégularités graves pour tout fonctionnaire de l'UE qui a connaissance:

- de faits qui peuvent laisser présumer une activité illégale éventuelle, notamment une fraude ou une corruption, préjudiciable aux intérêts de l'UE;
- d'une conduite en rapport avec l'exercice de ses fonctions pouvant constituer un grave manquement aux obligations des fonctionnaires de l'UE.

Bien que la prévention et la détection de la fraude relèvent principalement de la responsabilité de toute personne dirigeant un service de la Commission (en fonction de chaque mode de gestion), deux organismes complémentaires renforcent la protection des intérêts financiers de l'UE de manière globale:

- l'Office européen de lutte antifraude, communément appelé OLAF, responsable des enquêtes administratives;
- le Parquet européen nouvellement créé, dont la mission est de mener les enquêtes pénales.

L'OLAF enquête sur les fraudes au détriment du budget de l'UE, sur les affaires de corruption et sur les fautes graves commises au sein de l'UE, et élabore une politique antifraude pour la Commission. L'OLAF doit être informé de toute suspicion de fraude et de corruption ou de toute autre irrégularité en ce qui concerne les fonds de l'UE[76], et il est habilité à mener:

- des enquêtes externes portant sur les dépenses et les recettes relevant du budget de l'UE/du FED;
- des enquêtes administratives internes concernant le personnel des institutions de l'UE.

L'OLAF mène ses enquêtes de manière indépendante et conformément aux accords de coopération en vigueur dans les pays tiers. Il coopère activement avec ses partenaires dans les États membres de l'UE et dans les pays tiers.

À l'issue de son enquête, l'OLAF établit un rapport dans lequel il expose ses conclusions et formule des recommandations. Il incombe à l'ordonnateur subdélégué compétent, en collaboration avec l'OLAF, d'assurer le suivi nécessaire afin de récupérer les montants indûment versés.

Le Parquet européen est la première véritable instance supranationale judiciaire disposant du pouvoir d'enquêter et de poursuivre en justice de manière indépendante des délits portant atteinte aux intérêts financiers de l'UE. L'objectif premier de son mandat porte sur les fraudes et les autres délits susceptibles de nuire aux intérêts financiers de l'UE, tels que définis dans la directive (UE) 2017/1371[77]. Depuis 2021, il peut poursuivre les auteurs suspectés de ces délits et saisir les tribunaux des 22 États membres participants[78].

2.6. Procédures de passation des marchés

La procédure de base pour la passation de marchés consiste en une mise en concurrence, laquelle poursuit un double objectif:

- garantir que les opérations respectent les principes d'attribution; et
- obtenir la qualité souhaitée de services, de fournitures ou de travaux au meilleur prix.

Il existe différents types de procédures de passation de marchés, chacune prévoyant des degrés variés de concurrence.

L'article 164 du RF établit la liste des procédures d'attribution des contrats de concession[79] ou des marchés publics, y compris des contrats-cadres:

- a) procédure ouverte;
- b) procédure restreinte, y compris par un système d'acquisition dynamique;
- c) concours;
- d) procédure négociée, y compris sans publication préalable;
- e) dialogue compétitif;
- f) procédure concurrentielle avec négociation;
- g) partenariat d'innovation;
- h) procédures après appel à manifestation d'intérêt.

L'article 178 du RF relatif à la passation des marchés pour les actions extérieures dispose, d'une part, que les dispositions communes relatives à la passation des marchés s'appliquent aux marchés pour les actions extérieures, sous réserve des dispositions spécifiques relatives aux modalités de passation des marchés extérieurs précisées à l'annexe I.

D'autre part, il ajoute également des conditions à l'application de certaines dispositions communes. Ainsi, les mesures de publicité prévues à l'article 163, paragraphe 1, et l'obligation de respecter un délai d'attente ne s'appliquent qu'à partir de:

- a) 300 000 EUR pour les marchés de services et de fournitures;
- b) 5 000 000 EUR pour les marchés de travaux.

Outre les types de procédures de passation des marchés susmentionnés, le point 38 de l'annexe I du RF indique également que les procédures de passation de marchés dans le domaine des actions extérieures doivent être les suivantes:

- a) la procédure restreinte prévue à l'article 164, paragraphe 1, point b);
- b) la procédure ouverte prévue à l'article 164, paragraphe 1, point a);

c) la procédure ouverte locale; et

d) la procédure simplifiée.

La procédure simplifiée est la nouvelle terminologie adoptée en remplacement de l'ancienne «procédure négociée concurrentielle» au titre du précédent règlement financier[80] (le règlement financier de 2012).

Il est également à noter que pour les marchés de services, de fournitures et de travaux, les procédures ouvertes et restreintes peuvent être utilisées, mais que seuls les modèles pour la procédure restreinte sont disponibles pour les services, et seuls les modèles pour la procédure ouverte sont disponibles pour les fournitures et les travaux (voir annexes du PRAG). Désormais, des modèles sont également disponibles pour les procédures simplifiées et négociées pour les services, les fournitures et les travaux.

2.6.1. Quelle procédure de passation de marchés appliquer et comment?

Les procédures standard applicables, qui sont expliquées plus en détail dans le PRAG, sont résumées dans le tableau ci-dessous. Elles se divisent en trois catégories: services (par exemple, assistance technique ou études), fournitures (c'est-à-dire équipements et matériels) et travaux (c'est-à-dire infrastructures et autres ouvrages d'ingénierie). Dès que la Commission européenne a approuvé une action en adoptant une décision de financement et, le cas échéant, signé une convention de financement, le pouvoir adjudicateur peut lancer l'appel d'offres et attribuer le marché en vertu de ces procédures standard. Les seuils indiqués dans le tableau représentent le budget maximal alloué au marché en question (incluant les éventuels cofinancements). Lorsque les marchés sont subdivisés en lots, la valeur de chaque lot doit être prise en considération pour calculer le seuil total.

Quelle que soit la procédure utilisée, tous les principes de base doivent être respectés (y compris les critères d'éligibilité, d'exclusion et de sélection).

Lorsque cela est possible et approprié au regard de la nature de l'action, et dans le respect de la convention de financement éventuelle, les procédures les plus simples doivent être privilégiées.

Veuillez noter que les projets ne doivent pas être scindés artificiellement pour contourner les seuils.

D'autres procédures peuvent être appliquées quel que soit le seuil, notamment les procédures négociées sur la base d'une seule offre, pour autant que les conditions applicables soient remplies (voir sections 2.6.5, 2.6.6, 2.6.7 et 2.6.8).

MARCHÉS DE SERVICES	300 000 EUR – Appel d'offres restreint ou ouvert international	– Audit 2018 999 999 EUR – Contrat-cadre SIEA 2018, EVENTS 2020 Ou < 300 000 EUR – Contrats-cadres (EVA 2020) – Procédure simplifiée	20 000 EUR – Une seule offre Un paiement peut être effectué contre facture, sans acceptation préalable d'une offre, si la dépense est 2 500 EUR
----------------------------	--	--	---

MARCHÉS DE FOURNITURES	300 000 EUR – Appel d’offres restreint ou ouvert international	< 300 000 EUR mais 100 000 EUR – Appel d’offres ouvert local	< 100 000 EUR mais > 20 000 EUR – Procédure simplifiée
MARCHÉS DE TRAVAUX	5 000 000 EUR – Appel d’offres ouvert international ou – Appel d’offres restreint international	< 5 000 000 EUR mais 300 000 EUR – Appel d’offres ouvert local	< 300 000 EUR mais > 20 000 EUR – Procédure simplifiée

La soumission électronique (eSubmission) a été introduite pour la gestion des procédures de passation de marché dans le cadre des actions extérieures. eSubmission est disponible sur le site internet eTendering du TED et sur le [portail «Financement et appels d’offres» \(portail F&T\)](#). eSubmission permet aux opérateurs économiques de soumettre leurs demandes de participation ou leurs offres par voie électronique de manière structurée et sécurisée. À l’heure actuelle, eSubmission prend en charge les procédures de passation de marchés suivantes:

- procédures ouvertes;
- procédures restreintes;
- procédures négociées sans publication préalable d’un avis de marché.

En gestion directe, les demandes de participation et les offres dans le cadre des procédures de passation de marchés susmentionnées doivent être soumises exclusivement via eSubmission. Les demandes de participation et les offres soumises d’une autre manière (par exemple par voie postale, par coursier, par courrier électronique, en main propre) ne seront pas prises en considération.

Pour soumettre une demande de participation ou utiliser eSubmission, les opérateurs économiques devront s’enregistrer dans le [registre des participants](#) de la Commission européenne – un registre en ligne d’organisations participant aux appels d’offres ou à propositions de l’UE. Dans le cas des consortiums, les demandes de participation devront être déposées par l’intermédiaire d’une soumission groupée qui nécessite pour chaque membre du groupe de s’enregistrer dans le registre des participants.

Une fois enregistrée, chaque organisation reçoit un code d’identification du participant (PIC) à neuf chiffres qui lui sert d’identifiant unique dans le registre susmentionné. Des instructions quant à la manière de créer un PIC sont disponibles sur cette [page](#). Les opérateurs économiques déjà inscrits dans le registre des participants réutilisent leurs PIC existants lors de la préparation des offres dans eSubmission.

En gestion indirecte, les demandes de participation et les offres continuent d’être soumises au moyen de documents papier.

2.6.2. Procédure ouverte

Dans les appels d’offres «ouverts» (internationaux ou locaux), tout opérateur économique peut présenter une offre. Une publicité maximale est donnée au marché par la publication d’un avis au *Journal officiel de l’Union européenne* (série S), au Journal officiel du pays partenaire, sur le portail F&T, et dans tout autre média approprié.

Voir lignes directrices relatives aux publications (annexe A11e).

Les offres sont examinées, l'éligibilité et la capacité financière, économique, technique et professionnelle des soumissionnaires sont vérifiées afin de parvenir à une sélection, les offres sont évaluées et le marché est attribué (voir sections 2.6.11 et 2.6.11.4). Aucune négociation n'est autorisée.

2.6.3. Procédure restreinte

Dans les appels d'offres «restreints», tous les opérateurs économiques peuvent déposer une demande de participation, mais seuls ceux satisfaisant aux critères de sélection peuvent être invités à soumettre une offre.

Une publicité maximale est donnée au marché par la publication d'un avis au *Journal Officiel de l'Union européenne* (série S), au Journal officiel du pays partenaire, sur le portail F&T, et dans tout autre média approprié.

Les critères de sélection et les tâches à effectuer sont décrits dans le document d'informations complémentaires sur l'avis de marché (A5f) publié. Une «liste longue» de tous les candidats ayant répondu à l'avis de marché est réduite pour parvenir à une liste des candidats les plus qualifiés sur la base de leurs réponses. Au stade de l'établissement de la liste de candidats présélectionnés et avant que celle-ci ne soit approuvée par le comité d'évaluation, le pouvoir adjudicateur vérifie, dans le système de détection rapide et d'exclusion, qu'aucun des candidats (y compris leurs partenaires) ne se trouve dans une situation d'exclusion (voir section 2.6.11).

Le pouvoir adjudicateur prépare l'avis de présélection et le publie sur TED en même temps que l'avis d'attribution (section VI.3 de l'avis d'attribution).

Le pouvoir adjudicateur n'adresse le dossier d'appel d'offres qu'aux candidats présélectionnés.

Voir lignes directrices relatives aux publications (annexe A11e).

Une fois analysées, les offres sont évaluées et l'attributaire est désigné (voir sections 2.6.11 et 2.6.11.4). Aucune négociation n'est autorisée.

2.6.4. Procédure simplifiée (anciennement appelée procédure «négociée concurrentielle»)

Dans la procédure simplifiée, le pouvoir adjudicateur invite au moins trois candidats de son choix à soumettre une offre.

L'évaluation (y compris l'utilisation d'un comité d'évaluation) et la passation du marché respectent les règles de la procédure ouverte.

Pour plus d'informations concernant la procédure simplifiée, voir section 3.5.2 pour les marchés de services, section 4.5 pour les marchés de fournitures et section 5.6 pour les marchés de travaux.

2.6.5. Contrats-cadres

Bien qu'il ne s'agisse pas d'une procédure de passation de marché à proprement parler, un contrat-cadre est un accord conclu entre un ou plusieurs pouvoirs adjudicateurs et un ou plusieurs opérateurs économiques aux fins d'établir les conditions régissant les marchés spécifiques pouvant être attribués au cours d'une période donnée, notamment en ce qui concerne les prix et, le cas échéant, les quantités envisagées[81]. Le contrat-cadre représente ainsi une structure au sein de laquelle les marchés spécifiques ultérieurs sont conclus.

Les contrats-cadres passés avec plusieurs opérateurs économiques sont appelés contrats-cadres «multiples». Ces derniers prennent la forme de contrats séparés, mais sont tous conclus à des conditions identiques. Les spécifications doivent préciser le nombre minimal et maximal d'opérateurs avec lesquels le pouvoir adjudicateur entend passer des marchés. Le nombre minimal d'opérateurs ne peut être inférieur à trois.

La durée d'un contrat-cadre ne peut excéder quatre ans, sauf dans des cas exceptionnels dûment justifiés, notamment par l'objet du contrat-cadre. Les pouvoirs adjudicateurs ne peuvent recourir aux contrats-cadres de façon abusive ou de telle sorte qu'ils aient pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser la concurrence.

L'attribution d'un contrat-cadre nécessite toujours une procédure de passation de marché public. Cependant, une fois qu'un contrat-cadre a été conclu, l'attribution de marchés spécifiques fait suite à une demande de services envoyée par le pouvoir adjudicateur à un nombre fixe de contractants-cadres (généralement trois) et à l'évaluation de leurs offres. Un marché spécifique ou un bon de commande est ensuite passé. Les marchés spécifiques fondés sur les contrats-cadres sont donc attribués selon les conditions fixées dans ces derniers. Dès lors, lors de l'attribution d'un marché spécifique en application d'un contrat-cadre, c'est la procédure établie dans ce dernier qu'il convient de suivre (et non les règles applicables aux appels d'offres), pour autant que les principes de transparence, de proportionnalité, d'égalité de traitement et de non-discrimination soient respectés, et que les contrats-cadres ne soient pas utilisés de façon abusive ou de telle sorte à avoir pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser la concurrence.

2.6.6. Système d'acquisition dynamique

Le système d'acquisition dynamique est un processus d'acquisition entièrement électronique pour des achats d'usage courant, qui est limité dans le temps, et est ouvert à tout opérateur économique satisfaisant aux critères de sélection et ayant présenté une offre indicative conforme aux exigences techniques. Aucun seuil spécifique ne s'applique.

Pour chaque marché, le pouvoir adjudicateur publie un avis de marché et invite tous les contractants admis au système à présenter une offre. Le marché est attribué à l'offre la moins chère proposant la fourniture des articles demandés économiquement la plus avantageuse (autrement dit, le seul critère d'attribution est le prix).

Voir section 4.2.6.2 pour plus de détails. Un cadre juridique pour cette procédure a été défini pour une utilisation future, mais les outils informatiques pour la rendre possible (en garantissant la confidentialité et la sécurité) ne sont pas encore disponibles à la Commission européenne.

2.6.7. Dialogue compétitif

Lorsqu'un marché est particulièrement complexe et que le pouvoir adjudicateur estime que ni le recours direct à la procédure ouverte ni les modalités régissant la procédure restreinte ne permettront d'attribuer le marché à l'offre économiquement la plus avantageuse, il peut recourir au dialogue compétitif prévu par le règlement financier. Un marché est considéré comme «particulièrement complexe» lorsque le pouvoir adjudicateur n'est objectivement en mesure ni de spécifier les moyens techniques pouvant répondre à ses besoins ou ses objectifs ni de spécifier le montage juridique ou financier du projet. Aucun seuil spécifique ne s'applique. Cette procédure doit cependant être utilisée avec précaution en raison de sa nature exceptionnelle.

Les pouvoirs adjudicateurs doivent publier un avis de marché/des informations complémentaires sur l'avis de marché exposant ou définissant leurs besoins et exigences. Ils doivent engager un dialogue avec les candidats satisfaisant aux critères de sélection. Ce dialogue peut porter sur tous les aspects de l'offre, mais doit avoir lieu séparément avec chaque candidat, sur la base des solutions et des idées que celui-ci propose. Le pouvoir adjudicateur doit assurer l'égalité de traitement des soumissionnaires et la confidentialité des offres, ce qui signifie qu'il n'est pas autorisé à choisir les meilleures solutions apportées par différents soumissionnaires (pas de «cherry picking»).

Le nombre minimal de candidats invités à participer ne doit pas être inférieur à trois. Avant de sélectionner les candidats, le pouvoir adjudicateur vérifie dans EDES qu'aucun d'entre eux ni leurs partenaires ne figurent en situation d'exclusion (voir section 2.6.10.1.3). Si le nombre de candidats satisfaisant aux critères de sélection est inférieur à trois, le pouvoir adjudicateur peut poursuivre la procédure avec le seul ou les deux candidats qui remplissent les critères. Il ne peut inclure d'autres opérateurs économiques n'ayant pas participé à la procédure ni de candidats ne remplissant pas les critères de sélection pour parvenir au nombre requis.

Au cours du dialogue, le pouvoir adjudicateur doit garantir l'égalité de traitement de tous les soumissionnaires, ainsi que la confidentialité des solutions proposées et des autres informations obtenues, sauf si le candidat donne son accord à leur diffusion.

Le pouvoir adjudicateur peut réduire le nombre de solutions à discuter en appliquant les critères d'attribution lors de la phase préalable au dialogue, à condition que les candidats soient informés de cette possibilité dans l'avis de marché. Le pouvoir adjudicateur doit rédiger un rapport expliquant la manière dont les dialogues ont été menés.

Le pouvoir adjudicateur doit informer de l'état d'avancement du dialogue les soumissionnaires qui ne se trouvent pas dans une situation d'exclusion, dont l'offre est conforme aux documents de marché et qui en font la demande par écrit. Il convient que ces informations ne portent pas préjudice aux intérêts commerciaux légitimes des soumissionnaires et ne faussent pas la concurrence équitable entre eux. Après avoir informé les participants de la conclusion du dialogue, le pouvoir adjudicateur doit les inviter à remettre leur offre finale sur la base des solutions présentées et spécifiées au cours du dialogue. Les offres doivent comprendre toutes les informations requises et nécessaires à la réalisation du projet. Sur demande du pouvoir adjudicateur, ces offres peuvent être clarifiées, précisées et perfectionnées, à la condition que cela n'ait pas pour effet de modifier des éléments fondamentaux de l'offre ou de l'invitation à soumissionner, dont la modification est susceptible de fausser la concurrence ou d'avoir un effet discriminatoire. À la demande du pouvoir adjudicateur, le soumissionnaire ayant remis l'offre économiquement la plus avantageuse peut être amené à clarifier des aspects de son offre ou à confirmer les engagements figurant dans celle-ci, à condition que cela n'ait pas pour effet de modifier des éléments substantiels de l'offre ou de l'appel d'offres et ne risque pas de fausser la concurrence ou d'entraîner des discriminations.

Les pouvoirs adjudicateurs peuvent préciser les prix ou les paiements aux participants au dialogue.

Le marché est attribué à l'offre conforme aux exigences techniques qui est économiquement la plus avantageuse (le meilleur rapport qualité/prix est le seul critère).

Les formulaires standard doivent être adaptés autant que de besoin.

GESTION DIRECTE ET GESTION INDIRECTE AVEC CONTRÔLES EX ANTE

La Commission européenne doit donner son accord préalable pour l'utilisation du dialogue compétitif.

GESTION INDIRECTE AVEC CONTRÔLES EX POST

L'autorisation préalable de la Commission européenne n'est pas nécessaire.

2.6.8. Procédure négociée/procédure de passation de marchés sur la base d'une seule offre

Un marché peut être attribué directement dans les cas suivants:

- sur la base d'une seule offre, lorsque le marché n'excède pas 20 000 EUR;
- au moyen de la «procédure négociée», quel que soit le montant du marché dans des cas exceptionnels et dûment justifiés, lorsque les circonstances factuelles et juridiques décrites aux sections 3.3.5.1, 4.2.6.1 et 5.2.5.1 sont réunies. Aucun seuil spécifique ne s'applique dans ces cas.

La procédure négociée peut uniquement être utilisée dans les cas prévus par le PRAG. Aucune approbation préalable ne peut être accordée pour utiliser la procédure négociée en dehors des cas prévus par le PRAG.

Avant de sélectionner les candidats, le pouvoir adjudicateur vérifie dans le système de détection rapide et d'exclusion qu'aucun d'entre eux ni leurs partenaires ne figurent en situation d'exclusion (voir section 2.6.10.1.3).

Dans le cas d'une procédure négociée, il convient de nommer un comité d'évaluation avant de procéder à la négociation. Toutefois, en fonction d'une analyse des risques effectuée par le pouvoir adjudicateur, la nomination d'un comité d'évaluation pourrait ne pas être jugée nécessaire dans les cas suivants:

- extrême urgence non imputable au pouvoir adjudicateur;
- situation de crise;

- nouveaux marchés de services ou de travaux consistant en la répétition d'activités similaires à celles prévues dans les marchés initiaux, pour autant que les conditions fixées à la section 3.3.5.1, point e), et à la section 5.2.5.1, point c), soient réunies;
- fournitures supplémentaires, pour autant que les conditions fixées à la section 4.2.6.1, point d), soient réunies;
- fournitures cotées et achetées à une bourse de matières premières;
- services juridiques ne devant pas obligatoirement être attribués par une procédure simplifiée [voir section 3.3.5.1, point f)].

Lorsque le marché n'excède pas 20 000 EUR, la nomination d'un comité d'évaluation n'est jamais obligatoire.

Pour toutes les procédures, un rapport de négociation doit être établi (voir annexes A10a pour les procédures négociées et A10b pour les procédures de passation de marchés sur la base d'une seule offre) expliquant comment le (s) participant(s) à la négociation a (ont) été choisi(s), comment il(s) a/ont rempli les critères de sélection, comment le prix a été fixé et les fondements de la décision d'attribution.

Les étapes figurant dans le rapport de négociation doivent être respectées. Les règles d'éligibilité (nationalité et situations d'exclusion visées aux sections 2.3.1 et 2.3.2) et les critères de sélection doivent être dûment respectés. Des preuves documentaires relatives aux critères d'exclusion et aux critères de sélection doivent être présentées conformément aux sections 2.6.10.1.3 et 2.6.11, respectivement.

La procédure négociée concerne deux types distincts de négociations pour lesquelles différents modèles doivent être utilisés:

- la négociation avec un opérateur économique auquel le pouvoir adjudicateur a attribué un contrat initial. La modification du contrat initial résulte de cette procédure. Ce type de procédure négociée est utilisée en vue de fournir des services ou des travaux similaires ou des fournitures supplémentaires;
- la négociation avec un ou plusieurs opérateurs économiques, qui, en cas de succès, aboutira à l'attribution d'un nouveau contrat.

Procédure négociée aboutissant à l'attribution d'un nouveau contrat

Le dossier d'appel d'offres, qui doit être rédigé et approuvé par le pouvoir adjudicateur compétent dans le cas d'une procédure négociée avant le lancement de la procédure, comprend au moins la lettre d'invitation, l'avis de marché avec les critères de sélection et d'attribution, les instructions aux soumissionnaires, le projet de contrat standard, les annexes pertinentes et les termes de référence/spécifications techniques. Pour les procédures négociées, les modèles de la procédure simplifiée devraient être utilisés et adaptés au cas par cas, à l'exception du contrat et de ses annexes. La lettre d'invitation à soumissionner doit préciser qu'il s'agit d'une procédure négociée, indiquer le délai de soumission de l'offre (à déterminer au cas par cas) et exposer le processus.

Procédure négociée aboutissant à la modification d'un contrat initial

Les conditions énoncées à la section 3.3.5.1, point e), à la section 4.2.6.1, point d), ou à la section 5.2.5.1, point c), doivent être satisfaites dans le cas où une procédure négociée est utilisée en vue de fournir des services ou des travaux similaires ou des fournitures supplémentaires. L'annexe a8 est le modèle à utiliser pour l'invitation à soumissionner pour une modification d'un contrat. La lettre d'invitation décrit le champ d'application et les termes de référence/spécifications techniques révisés. Elle fournit également les informations générales nécessaires, définit le processus de négociation et indique la date limite de soumission de l'offre.

Il n'existe pas de délai minimal de réception des offres dans le cadre d'une procédure négociée, mais les soumissionnaires devraient disposer d'un délai raisonnable pour préparer des offres de bonne qualité, compte tenu notamment de la complexité du marché. Les exigences minimales figurant dans les termes de référence /spécifications techniques et les critères d'exclusion, de sélection et d'attribution spécifiés dans les documents de marché ne sont pas négociables. Chaque fois qu'il est nommé, le comité d'évaluation peut organiser des négociations et éventuellement inviter le ou les soumissionnaires à discuter de la ou des offres techniques et financières, qui peuvent être communiquées à tout moment au cours du processus. Dans pareils cas, les recommandations relatives à la décision d'attribution seront prises par le comité d'évaluation sur la base des résultats des discussions tenues lors des négociations et seront documentées dans le rapport de négociation.

Le pouvoir adjudicateur peut attribuer un marché sur la base de l'offre initiale sans négociation lorsqu'il a indiqué dans les documents de marché qu'il se réserve la possibilité de le faire.

Le pouvoir adjudicateur doit informer de l'état d'avancement des négociations les soumissionnaires qui ne se trouvent pas dans une situation d'exclusion, dont l'offre est conforme aux documents de marché et qui en font la demande par écrit. Il convient que ces informations ne portent pas préjudice aux intérêts commerciaux légitimes des soumissionnaires et ne faussent pas la concurrence équitable entre eux.

Le pouvoir adjudicateur doit approuver le rapport de négociation.

GESTION DIRECTE

La Commission européenne doit, selon le cas, donner son accord préalable ou enregistrer un cas à signaler pour l'utilisation de la procédure négociée.

GESTION INDIRECTE AVEC CONTRÔLES EX ANTE

L'utilisation de la procédure négociée requiert l'accord préalable de la Commission européenne. La Commission européenne doit approuver le rapport de négociation.

GESTION INDIRECTE AVEC CONTRÔLES EX POST

Il n'est pas nécessaire que la Commission européenne donne son autorisation préalable pour l'utilisation de la procédure négociée ni n'approuve le rapport de négociation.

Le cas échéant, les montants n'excédant pas 2 500 EUR peuvent être payés sur la base d'une facture, sans acceptation préalable d'une offre.

2.6.9. Préférences

Dans le cadre du CFP 2021-2027, aucune préférence pour les États ACP n'est possible dans les procédures de passation de marchés.

Uniquement pour les procédures d'attribution au titre du CFP 2014-2020:

PROGRAMMES FINANCÉS PAR LE FED

Voir article 26 de l'annexe IV de l'accord de Cotonou:

1) Des mesures propres à favoriser une participation aussi étendue que possible des personnes physiques et morales des États ACP à l'exécution des marchés financés par le FED sont prises afin de permettre une utilisation optimale des ressources physiques et humaines de ces États. À cette fin:

- a. dans le cas des marchés de travaux d'une valeur inférieure à 5 000 000 EUR, les soumissionnaires des États ACP doivent bénéficier, pour autant qu'un quart au moins du capital et des cadres soit originaire d'un ou de plusieurs États ACP, d'une préférence de 10 % lors de l'évaluation financière;

- b. dans le cas des marchés de fournitures d'une valeur inférieure à 300 000 EUR, les soumissionnaires des États ACP, soit à titre individuel, soit en consortium avec des partenaires européens, bénéficient d'une préférence de 15 % lors de l'évaluation financière;
- c. en ce qui concerne les contrats de services autres que les contrats-cadres de la Commission européenne, la préférence doit être accordée dans la comparaison des offres de qualité économique et technique équivalente:
 - i. aux experts, institutions, bureaux d'études ou entreprises-conseils ressortissants des États ACP ayant la compétence requise,
 - ii. aux offres soumises par des sociétés ACP individuelles ou en consortium avec des partenaires européens, et
 - iii. aux offres présentées par des soumissionnaires européens ayant recours à des sous-traitants ou des experts des ACP;
- d. lorsqu'on envisage de faire appel à des sous-traitants, l'attributaire doit accorder la préférence aux personnes physiques, sociétés et entreprises des États ACP capables d'exécuter le marché dans les mêmes conditions; et
- e. l'État ACP peut, dans l'invitation à soumissionner, proposer aux soumissionnaires potentiels l'assistance d'entreprises, de sociétés, d'experts ou de consultants ressortissants d'autres États ACP, choisis de commun accord. Cette coopération peut prendre la forme d'une entreprise commune ou d'une sous-traitance ou encore d'une formation du personnel en cours d'emploi.

2) Sans préjudice des dispositions du paragraphe 1, lorsque deux offres de contrats de travaux, de fournitures ou de services sont reconnues équivalentes, la préférence doit être donnée:

– à l'offre du soumissionnaire d'un État ACP; ou

– si une telle offre fait défaut:

- i. à celle qui permet la meilleure utilisation des ressources physiques et humaines des États ACP,
- 1. à celle qui offre les meilleures possibilités de sous-traitance aux sociétés, entreprises ou personnes physiques des États ACP, ou
- 2. à un consortium de personnes physiques, d'entreprises ou de sociétés des États ACP et de l'UE.

NB: les personnes physiques et morales d'Afrique du Sud ne peuvent bénéficier du système de préférences.

BUDGET GÉNÉRAL DE L'UNION EUROPÉENNE

Afin de promouvoir les capacités, les marchés et les achats locaux, la priorité doit être accordée aux contractants locaux et régionaux lorsque le règlement financier applicable prévoit une attribution sur la base d'une seule offre. Dans tous les autres cas, la participation des contractants locaux et régionaux doit être encouragée conformément aux dispositions applicables dudit règlement.

2.6.10. Critères d'exclusion, de sélection et d'attribution

Quel que soit le type de procédure de passation de marché utilisé (y compris les procédures négociées), la capacité des candidats ou soumissionnaires à mettre en œuvre le marché est toujours évaluée sur la base des critères objectifs exposés ci-dessous.

2.6.10.1. Critères d'exclusion

Les dispositions relatives au système de détection rapide et d'exclusion figurent à l'article 135 du RF. Le système d'exclusion est un système qui vise à faciliter la détection des personnes et entités qui représentent un risque pour les intérêts financiers de l'Union européenne. Son but est d'empêcher les entités ou personnes qui se trouvent dans des situations d'exclusion spécifiques (également appelées «motifs d'exclusion») de recevoir des fonds de l'Union européenne ou de participer à des procédures de passation de marchés ou d'octroi de subventions.

L'exclusion est décidée par la Commission sur la base d'un jugement définitif ou d'une décision administrative définitive ou, en l'absence d'un tel jugement ou d'une telle décision, sur la base de faits établis ou de constatations et de leur qualification juridique préliminaire figurant dans la recommandation de l'instance EDES[82] visée à l'article 143 du RF.

2.6.10.1.1. Critères d'exclusion de la participation aux procédures de passation de marchés et d'octroi de subventions

Un opérateur économique est exclu de la participation aux procédures de passation de marchés et d'octroi de subventions dans les cas suivants:

- a) il est en état de faillite ou fait l'objet d'une procédure d'insolvabilité ou de liquidation, ses biens sont administrés par un liquidateur ou sont placés sous administration judiciaire, il a conclu un concordat préventif, il se trouve en état de cessation d'activités, ou dans toute situation analogue résultant d'une procédure de même nature prévue par les législations ou réglementations nationales;
- b) il a été établi par un jugement définitif ou une décision administrative définitive que l'opérateur économique n'a pas respecté ses obligations relatives au paiement des impôts ou des cotisations de sécurité sociale conformément au droit applicable;
- c) il a été établi par un jugement définitif ou une décision administrative définitive que l'opérateur économique a commis une faute professionnelle grave en ayant violé des dispositions législatives ou réglementaires applicables ou des normes de déontologie de la profession à laquelle il appartient, ou en ayant adopté un comportement fautif qui a une incidence sur sa crédibilité professionnelle, dès lors que ce comportement dénote une intention fautive ou une négligence grave, y compris en particulier l'un des comportements suivants:
 - i) présentation frauduleuse ou par négligence de fausse déclaration en fournissant les renseignements exigés pour la vérification de l'absence de motifs d'exclusion ou le respect des critères de sélection ou dans l'exécution d'un marché,
 - ii) conclusion d'un accord avec d'autres opérateurs économiques en vue de fausser la concurrence,
 - iii) violation de droits de propriété intellectuelle,
 - iv) tentative d'influer sur le processus décisionnel du pouvoir adjudicateur lors de la procédure de passation de marché,
 - v) tentative d'obtenir des informations confidentielles susceptibles de lui donner un avantage indu lors de la procédure de passation de marché;
- d) il a été établi par un jugement définitif que l'opérateur économique est coupable de l'un des faits suivants:
 - i) fraude au sens de l'article 3 de la directive (UE) 2017/1371 du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2017 relative à la lutte contre la fraude portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union au moyen du droit pénal[83] et de l'article 1^{er} de la convention relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes, établie par l'acte du Conseil du 26 juillet 1995[84],

- ii) corruption, telle qu'elle est définie à l'article 4, paragraphe 2, de la directive (UE) 2017/1371 et à l'article 3 de la convention relative à la lutte contre la corruption impliquant des fonctionnaires des Communautés européennes ou des fonctionnaires des États membres de l'Union européenne, établie par l'acte du Conseil du 26 mai 1997[85], et à l'article 2, paragraphe 1, de la décision-cadre 2003/568/JAI du Conseil du 22 juillet 2003 relative à la lutte contre la corruption dans le secteur privé[86], ou telle qu'elle est définie dans le droit du pays où le pouvoir adjudicateur se situe, du pays où l'opérateur économique est établi ou du pays où le marché doit être exécuté,
- iii) comportements liés à une organisation criminelle visés à l'article 2 de la décision-cadre 2008/841/JAI du Conseil du 24 octobre 2008 relative à la lutte contre la criminalité organisée[87],
- iv) blanchiment de capitaux ou financement du terrorisme au sens de l'article 1^{er}, paragraphes 3, 4 et 5, de la directive (UE) 2015/849 du Parlement Européen et du Conseil du 20 mai 2015 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme, modifiant le règlement (UE) n° 648/2012 du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 2005/60/CE du Parlement européen et du Conseil et la directive 2006/70/CE de la Commission (Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE)[88],
- v) infraction terroriste ou infraction liée aux activités terroristes, telles qu'elles sont définies respectivement à l'article 1^{er} et à l'article 3 de la décision-cadre du Conseil du 13 juin 2002 relative à la lutte contre le terrorisme[89], ou incitation à commettre une infraction, complicité ou tentative d'infraction telles qu'elles sont visées à l'article 4 de ladite décision,
- vi) travail des enfants ou autres formes de traite des êtres humains tels qu'ils sont définis à l'article 2 de la directive 2011/36/UE du Parlement européen et du Conseil du 5 avril 2011 concernant la prévention de la traite des êtres humains et la lutte contre ce phénomène ainsi que la protection des victimes et remplaçant la décision-cadre 2002/629/JAI du Conseil[90];
- e) l'opérateur économique a gravement manqué à des obligations essentielles dans l'exécution d'un marché financé par l'UE, ce qui a conduit à la résiliation anticipée d'un engagement juridique ou à l'application d'indemnités forfaitaires ou d'autres pénalités contractuelles ou ce qui a été découvert à la suite de contrôles et d'audits ou d'enquêtes effectués par un ordonnateur, l'OLAF ou la Cour des comptes;
- f) il a été établi par un jugement définitif ou une décision administrative définitive que l'opérateur économique a commis une irrégularité au sens de l'article 1^{er}, paragraphe 2, du règlement (CE, Euratom) n° 2988/95 du Conseil, du 18 décembre 1995, relatif à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes[91];
- g) il a été établi par un jugement définitif ou une décision administrative définitive que la personne ou l'entité a créé une entité dans une juridiction différente dans l'intention de se soustraire à des obligations fiscales, sociales ou à toute autre obligation légale applicable de manière contraignante sur le territoire où se trouve son siège statutaire, son administration centrale ou son principal établissement;
- h) il a été établi par un jugement définitif ou une décision administrative définitive qu'une entité a été créée dans l'intention visée au point g).

Le point a) ne s'applique pas en cas d'achat de fournitures à des conditions particulièrement avantageuses, soit auprès d'un fournisseur cessant définitivement ses activités commerciales, soit auprès des liquidateurs d'une procédure d'insolvabilité, par le truchement d'un concordat judiciaire ou dans le cadre d'une procédure de même nature prévue par le droit national ou de l'UE.

Dans les cas visés aux points c), d), f), g) et h), en l'absence de jugement définitif ou de décision administrative définitive, ou dans le cas visé au point e), le pouvoir adjudicateur doit exclure un opérateur économique sur la base d'une qualification juridique préliminaire compte tenu des faits établis ou d'autres constatations figurant dans la recommandation émise par l'instance EDES. L'instance EDES assure une évaluation centralisée desdites situations après avoir donné à l'opérateur économique la possibilité de présenter ses observations. En gestion indirecte, lorsque la convention de financement ou de contribution correspondante le prévoit, le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante/l'entité délégataire transmet les informations à la Commission européenne et celle-ci peut saisir l'instance EDES.

Le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante doit exclure l'opérateur économique:

- lorsqu'une personne physique ou morale qui est un membre de l'organe d'administration, de direction ou de surveillance dudit opérateur économique ou qui possède des pouvoirs de représentation, de décision ou de contrôle à l'égard de cet opérateur économique se trouve dans une des situations visées aux points c) à h);
- lorsqu'une personne physique ou morale qui répond indéfiniment des dettes dudit opérateur économique se trouve dans une des situations visées au point a) ou b);
- lorsqu'une personne physique ou morale qui est essentielle à l'attribution ou à l'exécution de l'engagement juridique se trouve dans une des situations visées aux points c) à h).

Le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante ne peut exclure un opérateur économique i) lorsque celui-ci peut prouver que des mesures appropriées^[92] ont été prises pour garantir sa fiabilité, sauf dans les cas visés au point d); ii) lorsqu'il est indispensable pour assurer la continuité du service, pour une durée limitée et dans l'attente de l'adoption de mesures correctives; et iii) lorsque l'exclusion serait disproportionnée.

Le système d'exclusion et les nouvelles exigences visant à promouvoir la bonne gouvernance fiscale

En ce qui concerne l'évasion fiscale et le blanchiment de capitaux, les critères d'exclusion suivants s'appliquent:

1. violation des obligations relatives au paiement des impôts ou des cotisations de sécurité sociale conformément au droit applicable [point b) ci-dessus];
2. implication dans le blanchiment de capitaux ou le financement du terrorisme au sens de la directive (UE) 2015/849 [point d) iv) ci-dessus];
3. création d'une entité dans l'intention de se soustraire à des obligations fiscales, sociales ou à toute autre obligation légale (coquille vide) [points g) et h) ci-dessus].

Dans le premier cas (violation des obligations relatives aux impôts ou à la sécurité sociale), un jugement définitif ou une décision administrative définitive est nécessaire pour exclure une entité. Dans le deuxième (implication dans le blanchiment de capitaux ou le financement du terrorisme) et le troisième cas (création d'une entité dans l'intention de se soustraire à des obligations fiscales, sociales ou à toute autre obligation légale), l'ordonnateur peut soumettre l'affaire à l'instance EDES (voir section 2.6.10.1) à tout moment, sur la base de faits établis et de constatations dont il a eu connaissance.

Informations à fournir

Les candidats, soumissionnaires et participants sont tenus de déclarer qu'ils ne se trouvent pas dans l'une des situations d'exclusion mentionnées ci-dessus en signant une déclaration sur l'honneur (voir section 2.6.10.1.3).

Lorsque c'est nécessaire pour assurer le bon déroulement de la procédure et qu'il existe un risque que la déclaration contienne des informations fausses ou dénaturées, l'ordonnateur doit vérifier la fiabilité des informations fournies dans la déclaration sur l'honneur en demandant des justificatifs appropriés. Une telle vérification est notamment nécessaire lorsque l'ordonnateur a connaissance de signes ou d'indications concrets (par exemple des articles de presse) remettant en cause les informations fournies dans la déclaration. Les ordonnateurs doivent faire preuve d'une attention particulière à cet égard lorsque le participant est constitué ou établi dans un pays ou territoire considéré par l'UE comme étant non coopératif à des fins fiscales[93].

- En ce qui concerne le non-paiement des impôts, un certificat récent délivré par l'autorité compétente de l'État concerné peut être considéré comme suffisant.
- En ce qui concerne la création d'une entité en vue de se soustraire à des obligations fiscales, sociales ou à d'autres obligations légales, l'ordonnateur peut accepter comme preuve suffisante la production d'un extrait récent du casier judiciaire ou, à défaut, d'un document équivalent délivré par une autorité judiciaire ou administrative du pays d'établissement, démontrant que ces exigences sont satisfaites. Une attention particulière doit être apportée aux cas dans lesquels les informations ne peuvent être obtenues en raison d'une clause de confidentialité ou lorsque les informations révèlent l'application d'apurements fiscaux spécifiques. Il convient dans la mesure du possible d'analyser ces informations en tenant compte de la situation du pays ou territoire au regard de la liste des pays et territoires non coopératifs établie par l'UE.

En vertu du règlement financier, les participants ont également l'obligation de communiquer leur structure de propriété effective à la demande du pouvoir adjudicateur/de l'administration contractante[94].

Si le résultat de cette analyse confirme que le participant/destinataire pourrait se trouver dans une situation d'exclusion, l'ordonnateur doit soumettre l'affaire à l'instance EDES[95].

Dans le cadre de procédures de passation de marchés ou d'attribution de subventions en cours, l'ordonnateur peut demander à ce que l'instance EDES traite l'affaire de manière prioritaire.

2.6.10.1.2. Rejet d'une procédure déterminée

Le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante doit rejeter d'une procédure d'attribution déterminée le candidat, soumissionnaire ou demandeur qui:

- a) se trouve dans une situation d'exclusion visée à la section 2.6.10.1.1;
- b) a présenté de fausses déclarations en ce qui concerne les informations exigées par le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante pour participer à la procédure ou n'a pas communiqué ces informations;
- c) a déjà participé à la préparation de documents de marché utilisés lors de la procédure d'attribution, si cela entraîne une violation du principe d'égalité de traitement, notamment une distorsion de concurrence qui ne peut être corrigée autrement.

Dans les cas visés au point a), si le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante prend connaissance d'une situation d'exclusion nécessitant une recommandation de l'instance EDES conformément à la section 2.6.10.1.1, il saisit l'instance EDES immédiatement. L'évaluation n'est pas suspendue, excepté dans les procédures restreintes de passation de marchés, au stade de l'établissement de la liste de candidats présélectionnés (dans ce cas, l'établissement de cette liste doit être suspendu jusqu'à ce qu'une décision soit prise au sujet du rejet). Si le marché doit être attribué à l'entité ou à la personne concernée par la situation d'exclusion, l'attribution est suspendue jusqu'à ce que l'instance EDES ait émis sa recommandation. Au besoin, le pouvoir adjudicateur peut demander à tous les soumissionnaires de prolonger la période de validité des offres en conséquence. Si la situation d'exclusion est confirmée dans la recommandation de l'instance EDES, l'entité/la personne concernée doit être rejetée de la procédure en question conformément à la section 2.6.10.1.4 et la procédure reprend avec l'attribution du marché au deuxième soumissionnaire sur la liste ou, si nécessaire, avec son annulation. En parallèle, une fois que l'instance EDES a émis sa recommandation, une décision d'exclusion doit être prise conformément à la section 2.6.10.1.1.

Si le rejet est justifié par le fait que le participant est déjà enregistré au niveau «exclusion» dans EDES, la décision de rejet doit être prise directement, sans procédure contradictoire avec le participant.

Dans les cas visés aux points b) et c), avant de décider de rejeter un soumissionnaire, un candidat ou un demandeur d'une procédure donnée, le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante doit donner à l'opérateur économique la possibilité de présenter ses observations (droit d'être entendu) et de prouver, dans le cas visé au point c), que sa participation à la préparation de documents utilisés lors de la procédure d'attribution n'entraîne pas de violation du principe d'égalité de traitement, notamment une distorsion de concurrence.

Ces motifs de rejet peuvent avoir de graves conséquences pour l'opérateur économique concerné, puisqu'ils peuvent également être qualifiés de faute professionnelle grave au sens de la section 2.6.10.1.1 et entraîner une décision d'exclusion. Dans ce cas, après la décision de rejet ou parallèlement à celle-ci, le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante doit soumettre l'affaire à l'instance EDES conformément à la section 2.6.10.1.1.

2.6.10.1.3. Informations à fournir

A) Déclaration sur l'honneur

Les candidats, les soumissionnaires et les demandeurs doivent signer et joindre à leur demande une déclaration certifiant qu'ils ne se trouvent dans aucune des situations d'exclusion mentionnées aux sections 2.6.10.1.1 et 2.6.10.1.2 et, le cas échéant, qu'ils ont pris les mesures appropriées pour remédier à la situation. Pour les appels à propositions, l'obligation de remplir et de signer la déclaration sur l'honneur [annexe A14, point b), du PRAG] s'applique à tous les demandeurs, codemandeurs et entités affiliées.

Ils doivent également indiquer si i) les personnes physiques et morales qui sont membres de leur organe d'administration, de direction ou de surveillance ou qui possèdent des pouvoirs de représentation, de décision ou de contrôle à leur égard et ii) les bénéficiaires effectifs au sens de l'article 3 de la directive (UE) 2015/849[96] se trouvent dans une des situations visées aux points c) à g) de la section 2.6.10.1.1.

Lorsque le candidat ou le soumissionnaire entend avoir recours à des entités pourvoyeuses de capacités ou à un ou plusieurs sous-traitants, il doit fournir la même déclaration signée par cette ou ces entités.

Le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante doit accepter le document unique de marché européen (DUME)[97] en lieu et place de la déclaration. La déclaration ne doit pas être demandée lorsqu'elle a déjà été présentée aux fins d'une autre procédure d'attribution, pour autant que la situation soit toujours la même et qu'il n'y ait pas plus d'un an qui se soit écoulé.

Pour les marchés publics d'un montant maximal de 15 000 EUR, le pouvoir adjudicateur peut s'abstenir d'exiger une déclaration en fonction de son évaluation des risques. Pour les subventions d'un montant maximal de 15 000 EUR, aucune déclaration sur l'honneur n'est exigée. L'obligation de soumettre une déclaration sur l'honneur ne s'applique pas aux entités qui mettent en œuvre des fonds de l'Union européenne en gestion indirecte[98].

B) Preuves documentaires

Si le pouvoir adjudicateur le demande expressément et lorsque c'est nécessaire pour assurer le bon déroulement de la procédure, les candidats et les soumissionnaires, l'entité sur la capacité de laquelle ils comptent s'appuyer ou les sous-traitants doivent fournir:

- a) la preuve qu'ils ne se trouvent pas dans une situation d'exclusion;
- b) des informations sur les personnes physiques ou morales qui sont membres de leur organe d'administration, de direction ou de surveillance ou qui possèdent des pouvoirs de représentation, de décision ou de contrôle à leur égard et la preuve qu'une ou plusieurs de ces personnes ne se trouvent pas dans les situations d'exclusion visées aux points c) à h);
- c) la preuve que les personnes physiques ou morales qui répondent indéfiniment des dettes de l'opérateur économique concerné ne se trouvent pas dans une situation visée au point a) ou b) de la section 2.6.10.1.1.

Pour les marchés publics d'une valeur égale ou supérieure aux seuils internationaux (services 300 000 EUR, fournitures 300 000 EUR, travaux 5 000 000 EUR), avant la notification de l'attribution potentielle, le ou les soumissionnaires à qui le marché devrait être attribué (y compris les membres des consortiums) doivent prouver qu'ils ne se trouvent dans aucune des situations d'exclusion, à moins qu'ils n'aient déjà fourni cette preuve à un stade antérieur de la procédure.

Dans le cas des **procédures restreintes et ouvertes**, ces pièces justificatives seront réclamées auprès des soumissionnaires à l'étape de l'évaluation et seront vérifiées par le pouvoir adjudicateur avant l'attribution du marché à l'attributaire ou aux attributaires potentiel(s). En outre, les candidats et soumissionnaires doivent certifier que leur situation n'a pas changé depuis la date d'émission de la preuve.

Le pouvoir adjudicateur doit supprimer l'obligation de fournir des preuves documentaires: i) s'il peut y avoir accès gratuitement en consultant une base de données nationale; ou ii) si de telles preuves lui ont déjà été présentées aux fins d'une autre procédure, pour autant que les documents présentés soient encore valables et que la date de délivrance des documents en question ne remonte pas à plus d'un an; ou iii) s'il reconnaît qu'il y a une impossibilité matérielle de fournir de telles preuves. L'obligation de fournir des preuves documentaires ne s'applique pas aux entités délégataires.

Pour **les subventions**, aucune preuve documentaire ne doit être soumise, sauf en cas de demande expresse de l'administration contractante.

Le pouvoir adjudicateur accepte comme preuve suffisante que le candidat ou le soumissionnaire ne se trouve pas dans un des cas mentionnés:

- aux points a), c), d), f), g) ou h) de la section 2.6.10.1.1 (critères d'exclusion de la participation aux procédures de passation de marchés), la production d'un extrait récent du casier judiciaire ou, à défaut, d'un document récent équivalent délivré par une autorité judiciaire ou administrative du pays où il est établi, démontrant que ces exigences sont satisfaites;
- aux points a) ou b) de la section 2.6.10.1.1 (critères d'exclusion de la participation aux procédures de passation de marchés), un certificat récent délivré par l'autorité compétente de l'État concerné. Lorsque le certificat n'est pas délivré dans le pays concerné, il peut être remplacé par une déclaration sous serment /solennelle faite devant une autorité judiciaire ou un notaire ou, à défaut, une déclaration solennelle faite devant une autorité administrative ou un organisme professionnel qualifié du pays où il est établi.

Les documents peuvent être des originaux ou des copies. Si des copies sont fournies, les originaux doivent être disponibles à la demande du pouvoir adjudicateur. Les documents ne doivent pas dater de plus d'un an avant la soumission de l'offre. Si les pièces justificatives ne sont pas rédigées dans une des langues officielles de l'Union européenne, une traduction dans la langue de la procédure doit être fournie. Si les documents sont rédigés dans une des langues officielles de l'Union européenne autre que celle de la procédure, ils doivent être acceptés. Il est toutefois fortement recommandé, afin de faciliter l'évaluation des documents, d'en fournir une traduction dans la langue de la procédure.

C) Vérification dans EDES

Au cours de la procédure d'évaluation et au plus tard avant de prendre sa décision d'attribution, le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante doit vérifier qu'aucune entité concernée (c'est-à-dire les candidats ou soumissionnaires, y compris tous les membres du consortium, les sous-traitants envisagés et les entités pourvoyeuses de capacités) ne figure dans EDES. Lorsque le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante limite le nombre de candidats invités à soumettre une offre, par exemple dans le cadre d'une procédure restreinte, cette vérification doit avoir lieu avant la clôture de la phase de sélection des candidats. Pour les procédures restreintes dans les appels à propositions, ces vérifications doivent être effectuées une fois que les candidats ont été provisoirement sélectionnés ou placés sur une liste de réserve, lors des derniers contrôles d'éligibilité avant l'attribution du marché.

EDES est une base de données qui contient des informations à diffusion restreinte concernant les cas de détection rapide, d'exclusion et/ou de sanctions financières. EDES a remplacé, à partir du 1^{er} janvier 2016, le système d'alerte précoce et la base de données centrale sur les exclusions.

L'objectif de ce système est de faciliter:

- la détection rapide des risques qui menacent les intérêts financiers de l'Union européenne, à la suite d'informations fournies par l'OLAF, les ordonnateurs de la Commission, les offices européens ou les agences exécutives, les autres institutions de l'Union, un organisme ou une personne chargé de la mise en œuvre des actions de la politique étrangère et de sécurité commune ou les entités exécutant le budget de l'Union en gestion indirecte et en gestion partagée;
- l'exclusion des opérateurs économiques qui se trouvent dans l'une des situations d'exclusion énumérées au point 2.6.10.1.1;
- l'imposition d'une sanction financière à un opérateur économique sur la base de l'article 138 du RF;

et d'inciter les pouvoirs adjudicateurs/les administrations contractantes à prendre les mesures appropriées prévues dans la législation de l'Union pour protéger les intérêts financiers de l'Union européenne.

Le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante ne peut pas conclure de contrat avec les organismes enregistrés dans EDES au niveau «exclusion». Si une des parties concernées est enregistrée dans EDES au niveau «détection rapide», la signature du contrat peut être subordonnée à l'adoption de mesures de surveillance renforcée pendant l'exécution du contrat et des paiements.

Le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante doit notifier au tiers en question son enregistrement dans la base de données EDES. Pour les cas de détection rapide, cette notification peut être exceptionnellement reportée, lorsqu'il existe des raisons impérieuses et légitimes de préserver la confidentialité d'une enquête ou d'une procédure judiciaire nationale, jusqu'à ce que ces raisons impérieuses et légitimes cessent d'exister.

2.6.10.1.4. Conséquences d'une situation d'exclusion/de rejet dans une procédure d'attribution

Lorsque le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante décide de rejeter un candidat/un soumissionnaire ou un demandeur d'une procédure d'attribution au motif qu'il se trouve dans une des situations d'exclusion établies à la section 2.6.10.1.1 ou dans une autre situation de rejet [section 2.6.10.1.2, points b) et c)], il doit en informer l'opérateur économique. En fonction du motif du rejet, la notification précisera que la demande de participation/l'offre/la demande n'est pas appropriée [pour les situations relevant de la section 2.6.10.1.2, point a)] ou est irrégulière [pour les situations relevant de la section 2.6.10.1.2, points b) et c)].

Si un sous-traitant ou une entité sur la capacité de laquelle le candidat ou le soumissionnaire compte s'appuyer se trouve en situation d'exclusion, le pouvoir adjudicateur doit demander son remplacement.

2.6.10.1.5. Conséquences d'une fraude ou d'irrégularités dans une procédure d'attribution

Lorsque la procédure d'attribution est entachée d'irrégularités ou de fraude, l'ordonnateur compétent doit la suspendre et peut prendre toutes les mesures nécessaires, y compris l'annulation de la procédure. L'ordonnateur compétent doit informer immédiatement l'OLAF des cas présumés de fraude[99].

Si, après l'attribution, il se révèle que la procédure est entachée d'irrégularités ou de fraude, l'ordonnateur compétent peut:

- a) refuser de signer l'engagement juridique;
- b) suspendre des paiements;
- c) suspendre l'exécution de l'engagement juridique;

d) le cas échéant, résilier l'engagement juridique dans sa totalité ou pour la partie qui concerne un ou plusieurs destinataires particuliers[100].

2.6.11. Critères de sélection et d'attribution

2.6.11.1. Principes généraux

Les pouvoirs adjudicateurs doivent établir des critères de sélection clairs et non discriminatoires afin de vérifier que le candidat/soumissionnaire possède la capacité financière, économique, technique et professionnelle nécessaire à l'exécution des tâches requises. Les critères retenus doivent être proportionnés et ne doivent pas dépasser le cadre du marché.

Dans le cas de marchés divisés en lots, des niveaux minimaux de capacité différents peuvent être fixés pour chaque lot. Des niveaux de capacité supplémentaires peuvent être ajoutés pour le cas où plusieurs lots sont attribués au même soumissionnaire.

Il importe de chercher à promouvoir la qualité des organisations/consortiums présélectionnés plutôt que de simplement chercher à présélectionner les organisations/consortiums présentant le plus grand nombre de références de projets. Par exemple, un critère tel que le nombre de projets présentés au-dessus de la valeur du contrat à signer ne devrait pas être utilisé. En revanche, la pertinence de l'expérience devrait être avantagée, notamment sur le plan technique et/ou dans des environnements similaires.

Dans le cadre des appels d'offres restreints internationaux, le pouvoir adjudicateur doit présélectionner un maximum de huit candidats (six en cas de procédure restreinte internationale pour les marchés de travaux). Par ailleurs, le pouvoir adjudicateur publie des critères additionnels aux critères de sélection professionnels, techniques et financiers. Ces critères additionnels seront utilisés uniquement pour réduire le nombre de candidats présélectionnés à huit (ou six pour les travaux). Ces critères ne doivent donc pas être rédigés d'une manière qui réduirait excessivement la concurrence[101]. Par exemple, un critère tel que l'«expérience dans le pays» est trop restrictif et doit être évité.

Les modèles d'avis de marché, d'informations complémentaires sur l'avis de marché ou d'instructions aux soumissionnaires incluent des exemples de critères à utiliser dans la procédure. En revanche, les critères suivants, par exemple, ne doivent pas être utilisés

- exiger un chiffre d'affaires annuel, des effectifs, un nombre de projets réalisés, etc. disproportionnés, eu égard au montant du marché;
- utiliser des termes imprécis tels que «suffisant», «principal», «approprié», ceux-ci étant trop ambigus;
- exiger qu'un pourcentage déterminé du personnel du soumissionnaire travaille dans un domaine spécifique, car cela peut être discriminant à l'encontre des grandes entreprises;
- requérir une expérience technique exclusivement liée à des projets de l'UE, car cela peut être généralement considéré comme discriminatoire;
- exiger une expérience préalable dans le pays partenaire, sauf justification particulière, car cela peut être généralement considéré comme discriminatoire;
- exiger une expérience technique de manière trop prescriptive, ce qui restreint effectivement le nombre de candidats éligibles à une société ou à un petit nombre de sociétés.

Avant d'arrêter les critères appropriés, les pouvoirs adjudicateurs doivent estimer s'il est possible d'apporter la preuve du respect de ces critères et doivent, par exemple, tenir compte du type de documents que les soumissionnaires peuvent soumettre à titre de preuves.

Les critères de sélection doivent être précisés dans l’avis de marché, dans les informations complémentaires sur l’avis de marché ou dans les instructions aux soumissionnaires. Le pouvoir adjudicateur doit les appliquer sans aucune modification, à moins qu’un corrigendum ait été publié.

L’avis de marché doit préciser la manière dont chacun de ces critères de sélection sera évalué dans le cas d’une candidature introduite par un consortium. Par exemple, certains critères visant à évaluer la capacité financière et économique pourraient ne pas être vérifiés sur la base de la somme des valeurs, mais plutôt devoir être remplis par chacun des membres d’un consortium.

Les candidats ou les soumissionnaires devront fournir une déclaration sur l’honneur et indiquer dans le formulaire de candidature ou de soumission de l’offre leur capacité économique, financière, technique et professionnelle au regard des critères de sélection mentionnés dans le dossier d’appel d’offres. Une expérience antérieure qui aurait abouti à une inexécution du contrat et à une résiliation de la part d’un pouvoir adjudicateur ne doit pas être utilisée comme référence. Cela vaut également pour l’expérience antérieure des experts requis dans le cadre d’un marché de services à prix unitaires.

Pour les marchés de services, les preuves documentaires de la capacité financière et économique et de la capacité technique et professionnelle selon les critères de sélection spécifiés dans les informations complémentaires sur l’avis de marché (annexe A5f) doivent être fournies à l’étape de l’évaluation, à la demande du pouvoir adjudicateur.

Pour les marchés de fournitures, seul l’attributaire doit fournir les preuves documentaires à l’appui des informations fournies dans son offre avant l’attribution du contrat.

Pour les marchés de travaux, par contre, les preuves documentaires doivent être soumises conformément au dossier d’appel d’offres.

En cas de doute sur l’authenticité des documents fournis, le pouvoir adjudicateur doit procéder à des vérifications supplémentaires et demander des documents complémentaires.

Pour les marchés d’une valeur inférieure aux seuils internationaux (services < 300 000 EUR; fournitures < 300 000 EUR; travaux < 5 000 000 EUR), le pouvoir adjudicateur peut, en fonction de son analyse des risques, décider de n’exiger aucune preuve de la capacité juridique, réglementaire, financière, économique, technique et professionnelle des opérateurs économiques.

Lorsque le pouvoir adjudicateur décide de ne pas exiger la preuve de la capacité juridique, réglementaire, financière, économique, technique et professionnelle des opérateurs économiques, **aucun préfinancement ne doit être effectué**, sauf dans les cas dûment justifiés.

Entités pourvoyeuses de capacités et sous-traitants

Tout candidat/soumissionnaire peut, le cas échéant et pour un marché déterminé, faire valoir les capacités d’autres entités, quelle que soit la nature juridique des liens existant entre lui-même et ces entités, pour remplir un ou plusieurs critères de sélection.

En ce qui concerne les critères techniques et professionnels, un opérateur économique peut faire valoir les capacités d’autres entités uniquement dans les cas où ces dernières exécuteront les travaux ou les services pour lesquels ces capacités sont requises.

Lorsqu’un opérateur économique a recours aux capacités d’autres entités en ce qui concerne les critères ayant trait à la capacité économique et financière, l’opérateur économique et ces entités sont solidairement responsables de l’exécution du marché. Lorsque le candidat/soumissionnaire s’appuie sur d’autres entités, il doit prouver au pouvoir adjudicateur qu’il disposera des ressources nécessaires pour exécuter le marché par la production d’un engagement de ces entités de mettre ces moyens à sa disposition. Ces entités, par exemple la société mère de l’opérateur économique, doivent respecter les mêmes règles d’éligibilité que l’opérateur économique qui y fait appel, et notamment la règle qui a trait à la nationalité.

Le pouvoir adjudicateur doit vérifier si les entités aux capacités desquelles l'opérateur économique entend avoir recours et les sous-traitants envisagés remplissent les critères de sélection applicables. Les informations relatives au critère de sélection correspondant doivent figurer dans l'offre, dans un document distinct. La preuve de la capacité de cette entité devra également être fournie à la demande du pouvoir adjudicateur.

Le pouvoir adjudicateur doit exiger que l'opérateur économique remplace une entité ou un sous-traitant qui ne remplit pas un critère de sélection applicable.

Le pouvoir adjudicateur peut demander des informations sur la part du marché que le soumissionnaire entend sous-traiter et sur l'identité des sous-traitants.

Pour les marchés de travaux, les marchés de services et les travaux de pose ou d'installation dans le cadre d'un marché de fournitures, le pouvoir adjudicateur peut exiger que certaines tâches essentielles soient effectuées directement par le soumissionnaire lui-même ou, si l'offre est soumise par un groupement d'opérateurs économiques, par un participant du groupement.

Pour la présentation d'une offre ou d'une demande de participation, le pouvoir adjudicateur ne doit pas exiger qu'un groupement d'opérateurs économiques ait une forme juridique, mais le groupement retenu peut être tenu de revêtir une forme juridique lorsque le marché lui a été attribué, dans la mesure où cette transformation est nécessaire à la bonne exécution du marché.

Si les preuves documentaires fournies ne sont pas rédigées dans une des langues officielles de l'Union européenne, une traduction dans la langue de la procédure doit être jointe. Si les documents sont rédigés dans une des langues officielles de l'Union européenne autre que celle de la procédure, il est toutefois fortement recommandé de fournir une traduction dans la langue de la procédure afin de faciliter l'évaluation des documents.

Si le candidat/soumissionnaire n'est pas en mesure de fournir les preuves demandées pour une raison exceptionnelle que le pouvoir adjudicateur estime justifiée, il peut démontrer sa capacité par tout autre moyen que le pouvoir adjudicateur juge approprié (voir également section 2.9.3).

Si le soumissionnaire fournit une déclaration sur l'honneur/déclaration comme preuve documentaire, le pouvoir adjudicateur se réserve le droit de réclamer des preuves documentaires supplémentaires.

2.6.11.2. Capacité économique et financière

– Pour garantir que les opérateurs économiques possèdent la capacité économique et financière nécessaire pour exécuter le marché, le pouvoir adjudicateur peut exiger en particulier que^[102]:

- a. les opérateurs économiques réalisent un chiffre d'affaires annuel minimal donné, notamment un chiffre d'affaires minimal donné dans le domaine concerné par le marché;
- b. les opérateurs économiques fournissent des informations sur leurs comptes annuels indiquant les ratios entre les éléments d'actif et de passif;
- c. les opérateurs économiques disposent d'un niveau approprié d'assurance des risques professionnels.

Aux fins du point a), le chiffre d'affaires annuel minimal ne doit pas dépasser le double du montant annuel estimé du marché, sauf dans des cas dûment justifiés ayant trait à la nature de l'achat, que le pouvoir adjudicateur doit expliquer dans les documents de marché.

Aux fins du point b), le pouvoir adjudicateur doit expliquer les méthodes et les critères applicables à ces ratios dans les documents de marché.

Dans le cas des systèmes d'acquisition dynamiques, le chiffre d'affaires annuel maximal doit être calculé sur la base de la taille maximale prévue des marchés spécifiques devant être attribués dans le cadre desdits systèmes.

Le pouvoir adjudicateur doit définir, dans les documents de marché, les éléments que doit fournir un opérateur économique pour prouver sa capacité économique et financière. Il peut notamment demander un ou plusieurs des documents suivants:

- a. déclarations appropriées de banques ou, le cas échéant, la preuve d'une assurance des risques professionnels pertinents;
- b. états financiers ou extraits d'états financiers couvrant une période ne dépassant pas les trois derniers exercices clos;
- c. déclaration concernant le chiffre d'affaires global de l'opérateur économique et, le cas échéant, le chiffre d'affaires du domaine d'activités faisant l'objet du marché, portant au maximum sur les trois derniers exercices disponibles.

Si, pour une raison justifiée, l'opérateur économique n'est pas en mesure de produire les éléments de référence demandés par le pouvoir adjudicateur, il est autorisé à prouver sa capacité économique et financière par tout autre document considéré comme approprié par le pouvoir adjudicateur.

2.6.11.3. Capacité technique et professionnelle

Le pouvoir adjudicateur doit définir, dans les documents de marché, les éléments que doit fournir un opérateur économique pour prouver sa capacité technique et professionnelle^[103]. Il peut demander un ou plusieurs des documents suivants:

- a. pour l'exécution de travaux, les fournitures nécessitant des travaux de pose ou d'installation ou la prestation de services, les titres d'études et professionnels, avec l'indication du savoir-faire, de l'expérience et de l'expertise des personnes chargées de l'exécution;
- b. une liste des informations suivantes, accompagnées d'une description détaillant de manière suffisante leur pertinence au regard des critères de sélection:
 1. les principaux services fournis et les principales fournitures livrées au cours des trois dernières années, indiquant le montant, la date et leur client, public ou privé, assortie, sur demande, de déclarations émanant des clients; le cas échéant, afin de garantir un niveau de concurrence suffisant, le pouvoir adjudicateur peut indiquer que les éléments de preuve relatifs à des fournitures ou services pertinents fournis il y a plus de trois ans seront pris en considération;
 2. les travaux exécutés au cours des cinq dernières années, liste qui sera assortie de certificats de bonne exécution pour les travaux les plus importants; le cas échéant, afin de garantir un niveau de concurrence suffisant, le pouvoir adjudicateur peut indiquer que les éléments de preuve relatifs à des travaux pertinents effectués ou livrés il y a plus de cinq ans seront pris en considération;
- c. une déclaration indiquant l'équipement technique, l'outillage et le matériel dont disposera l'opérateur économique pour exécuter un marché de services ou de travaux;
- d. une description de l'équipement technique et des moyens dont dispose l'opérateur économique pour s'assurer de la qualité, et une description de ses moyens d'étude et de recherche;
- e. la mention des techniciens ou des organismes techniques dont dispose l'opérateur économique, qu'ils soient ou non intégrés à lui, en particulier de ceux qui sont responsables du contrôle de la qualité;
- f. en ce qui concerne les fournitures: des échantillons, descriptions ou photographies authentiques ou des certificats établis par des instituts ou services officiels chargés du contrôle de la qualité, reconnus compétents et attestant la conformité des produits bien identifiée par des références à des spécifications ou normes techniques;

- g. pour les travaux ou services, une déclaration indiquant les effectifs moyens annuels de l'opérateur économique et l'importance de son personnel d'encadrement pendant les trois dernières années;
- h. l'indication des systèmes de gestion et de suivi de la chaîne d'approvisionnement que l'opérateur économique pourra mettre en œuvre lors de l'exécution du marché;
- i. l'indication des mesures de gestion environnementale que l'opérateur économique pourra appliquer lors de l'exécution du marché.

Les candidats/soumissionnaires peuvent se référer soit à des projets menés à leur terme pendant la période de référence (bien qu'entamés avant cette période), soit à des projets non encore menés à leur terme. Seule la partie qui a été réalisée de manière satisfaisante au cours de la période de référence (même si elle a débuté plus tôt) sera prise en considération. Le soumissionnaire devra présenter des preuves documentaires (déclaration ou attestation de l'entité qui a attribué le marché ou preuve du paiement final) qui démontrent que cette partie a été réalisée de manière satisfaisante et qui détaillent sa valeur.

Si le projet a été mis en œuvre par un consortium, la partie de ce projet mise en œuvre par le candidat ou le soumissionnaire doit apparaître clairement dans les preuves documentaires. Si des critères de sélection relatifs à la pertinence de l'expérience ont été utilisés, ces preuves documentaires doivent décrire la nature des services et des biens fournis ou des travaux réalisés.

Lorsque les fournitures ou services sont complexes ou que, à titre exceptionnel, ils doivent répondre à un but particulier, la capacité technique et professionnelle peut être justifiée par un contrôle effectué par le pouvoir adjudicateur ou, au nom de celui-ci, par un organisme officiel compétent du pays dans lequel l'opérateur économique est établi, sous réserve de l'accord de cet organisme. Ce contrôle doit porter sur la capacité technique du prestataire et les capacités de production du fournisseur et, si nécessaire, sur les moyens d'étude et de recherche dont ils disposent ainsi que sur les mesures qu'ils prennent pour contrôler la qualité.

Lorsqu'il demande la production de certificats établis par des organes indépendants, attestant que l'opérateur économique respecte certaines normes d'assurance de la qualité, y compris en ce qui concerne l'accessibilité des personnes handicapées, le pouvoir adjudicateur doit se référer aux systèmes d'assurance de la qualité fondés sur les séries de normes européennes en la matière et certifiés par des organismes accrédités. Le pouvoir adjudicateur doit également accepter d'autres preuves de mesures équivalentes d'assurance de la qualité lorsque l'opérateur économique n'avait manifestement pas accès à ces certificats ou n'a pas eu la possibilité d'obtenir ces certificats dans les délais fixés pour des motifs qui ne lui sont pas imputables et pour autant que ledit opérateur économique établisse que les mesures d'assurance de la qualité proposées sont conformes aux normes d'assurance de la qualité requises.

Lorsque les pouvoirs adjudicateurs exigent la production de certificats établis par des organismes indépendants certifiant que l'opérateur économique respecte certains systèmes ou normes de gestion environnementale, ils doivent se référer au système de management environnemental et d'audit de l'UE ou à d'autres systèmes de management environnemental reconnus conformément à l'article 45 du règlement (CE) n° 1221/2009 du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2009 concernant la participation volontaire des organisations à un système communautaire de management environnemental et d'audit (EMAS), abrogeant le règlement (CE) n° 761/2001 et les décisions de la Commission 2001/681/CE et 2006/193/CE[104] ou à d'autres normes de management environnemental fondées sur les normes européennes ou internationales en la matière élaborées par des organismes accrédités. Lorsqu'un opérateur économique n'avait manifestement pas accès à de tels certificats ni la possibilité de se les procurer dans les délais fixés pour des motifs qui ne lui sont pas imputables, le pouvoir adjudicateur doit également accepter d'autres preuves des mesures de management environnemental, pour autant que l'opérateur économique établisse que ces mesures sont équivalentes à celles requises en vertu du système ou de la norme de management environnementale applicable.

Un pouvoir adjudicateur peut conclure qu'un opérateur économique ne possède pas les capacités professionnelles requises pour exécuter le marché en assurant un niveau de qualité approprié lorsqu'il a établi que l'opérateur économique se trouve dans une situation de conflit d'intérêts qui pourrait avoir une incidence négative sur l'exécution dudit marché.

2.6.11.4. Critères d'attribution

Les marchés sont attribués sur la base de l'offre économiquement la plus avantageuse établie pour l'appel d'offres selon l'une des deux modalités suivantes[105]:

- o le meilleur rapport qualité/prix, auquel cas le pouvoir adjudicateur tient compte du prix et d'autres critères de qualité liés à l'objet du marché et applique une formule de pondération.

Les critères de qualité peuvent inclure des éléments tels que la valeur technique, les caractéristiques esthétiques et fonctionnelles, l'accessibilité, la conception pour tous les utilisateurs, les caractéristiques sociales, environnementales et innovantes, le processus de production, de prestation et de commercialisation et tout autre processus spécifique à tout stade du cycle de vie, l'organisation du personnel assigné à l'exécution du marché, le service après-vente, l'assistance technique ou les conditions de livraison, telles que la date de livraison, le mode de livraison et le délai de livraison ou d'exécution.

Le pouvoir adjudicateur peut fixer des niveaux de qualité minimaux. Les offres inférieures à ces niveaux de qualité doivent être rejetées;

- o le prix le plus bas, pour autant que l'offre réponde aux exigences minimales prévues.

Les critères doivent être précis et non discriminatoires et ne doivent pas nuire à une concurrence équitable.

Offres anormalement basses: voir section 3.4.4 pour les marchés de services, section 4.3.9.6. pour les marchés de fournitures et section 5.3.9.6 pour les marchés de travaux.

2.6.11.5. Distinction entre les critères de sélection et les critères d'attribution

Dans les procédures d'appels d'offres, il convient d'opérer une distinction nette entre les critères de sélection et les critères d'attribution, en particulier au moment de préparer le cahier des charges ainsi que lors de l'évaluation des offres, afin d'éviter toute insécurité juridique concernant les conditions d'attribution du marché.

Une confusion entre les critères de sélection et les critères d'attribution constitue un vice de procédure susceptible d'entraîner l'annulation de la procédure en cas de litige. De fait, ainsi que l'a confirmé la jurisprudence[106], cette confusion risque de favoriser certains opérateurs économiques aux dépens d'autres, indépendamment de la qualité de leur offre technique.

Au stade de l'évaluation des critères d'attribution, le pouvoir adjudicateur ne peut plus évaluer la capacité ou l'aptitude des soumissionnaires, puisqu'il l'a déjà fait lors de la phase de sélection. À ce stade, seules les offres techniques et financières doivent être évaluées, sur la base des critères d'attribution, qui doivent être mis en lien direct avec le cahier des charges afin d'évaluer la qualité intrinsèque de l'offre et qui ne peuvent pas porter sur la capacité du soumissionnaire.

Il convient à cet égard de faire preuve d'une prudence particulière lors de la définition des critères d'attribution relatifs aux experts principaux, afin d'éviter les chevauchements et les évaluations faisant doublon avec les exigences relatives au personnel (capacité professionnelle) dans les critères de sélection.

2.6.12. Procédure avec «clause suspensive»

Dans des cas dûment justifiés, et après autorisation préalable, les procédures d'appels d'offres ou d'attributions de subventions peuvent être lancées avec une «clause suspensive» dans les deux cas suivants:

- a) avant l'adoption de la décision de financement; ou

- b) avant la signature de la convention de financement entre la Commission européenne et le pays partenaire.

PROGRAMMES FINANCÉS PAR LE BUDGET GÉNÉRAL DE L'UNION EUROPÉENNE

L'utilisation de la clause suspensive est exceptionnelle, car les règles financières de l'UE exigent généralement l'adoption d'une décision de financement par la Commission européenne (ou, le cas échéant, la conclusion d'une convention de financement) avant le lancement d'un appel d'offres ou d'un appel à propositions. Des circonstances exceptionnelles peuvent justifier une dérogation au processus décisionnel habituel. En règle générale, les conditions justifiant le recours à une clause suspensive échappent au contrôle de la Commission. Veuillez noter que:

- l'utilisation d'une clause suspensive entre l'adoption de la décision de financement et la signature de la convention de financement échappe la plupart du temps au contrôle de la Commission européenne, dans la mesure où l'entrée en vigueur d'une telle convention dépend de la volonté d'un tiers (à savoir, le pays partenaire);
- l'utilisation de la clause suspensive avant l'adoption d'une décision de financement requiert que de bonnes raisons soient invoquées quant aux circonstances objectives conduisant au recours à cette clause et quant à l'impossibilité d'attendre l'adoption d'une telle décision. Ces raisons doivent être dûment prises en considération dans la demande d'autorisation préalable. Dans certains cas, le recours à la clause suspensive est justifié pour permettre une utilisation efficace des procédures (par exemple, avoir la possibilité de lancer un appel à propositions couvrant deux exercices budgétaires).

PROGRAMMES FINANCÉS PAR LE FED

Veuillez noter que l'utilisation de cette clause avant l'adoption de la décision de financement est expressément autorisée pour le FED (voir article 19b de l'annexe IV de l'accord de Cotonou) dans tous les cas dûment motivés afin de permettre un démarrage rapide du projet.

L'attribution effective et la signature des contrats à la suite d'un appel/d'une procédure négociée assorti(e) d'une clause suspensive sont, dès lors, subordonnées à l'adoption de la décision de financement et/ou, le cas échéant, à la conclusion de la convention de financement.

Compte tenu des implications de la clause suspensive, l'avis de marché ou les lignes directrices à l'intention des demandeurs de subventions/l'invitation à négocier doivent explicitement mentionner son existence.

Dans tous les cas, la procédure doit être annulée si la procédure décisionnelle de la Commission européenne n'est pas menée à terme ou si la convention de financement n'est pas signée.

2.6.13. Annulation des procédures de passation de marché

Conformément à l'article 171 du RF, le pouvoir adjudicateur peut, avant la signature du marché, annuler la procédure de passation de marché, sans que les candidats ou les soumissionnaires puissent prétendre à une quelconque indemnisation. Si la procédure est divisée en lots, il est possible de les annuler individuellement.

L'annulation peut intervenir par exemple:

- lorsque l'appel d'offres est infructueux, c'est-à-dire lorsqu'aucune réponse adéquate, méritant d'être retenue sur le plan qualitatif ou financier, n'a été reçue, ou qu'il n'y a eu aucune réponse valable;
- lorsque les données techniques ou économiques du projet ont été fondamentalement modifiées;
- lorsque des circonstances exceptionnelles ou la force majeure rendent impossible l'exécution normale du marché;
- lorsque toutes les offres acceptables sur le plan technique dépassent les ressources financières disponibles;
- lorsqu'il y a eu une violation des obligations, des irrégularités ou des comportements frauduleux dans la procédure, notamment lorsque celles-ci ont empêché une concurrence équitable;

- lorsque l'attribution n'est pas conforme aux principes de bonne gestion financière, c'est-à-dire qu'elle ne respecte pas les principes d'économie, d'efficacité et d'efficacité (par exemple, le prix proposé par le soumissionnaire auquel le marché doit être attribué est disproportionné par rapport au prix du marché).

En cas d'annulation de la procédure de passation de marché, tous les soumissionnaires ayant présenté une demande de participation ou une offre sont avertis par écrit, dans les meilleurs délais, des motifs de l'annulation. Si un avis de marché a été publié, un avis d'annulation doit être publié. Voir annexe A11e pour des indications supplémentaires.

Après l'annulation d'une procédure d'appel d'offres, le pouvoir adjudicateur peut décider:

- soit de lancer une nouvelle procédure d'appel d'offres;
- soit de relancer la procédure d'appel d'offres en utilisant la même référence que l'appel d'offres initial;
- soit d'entamer des négociations avec un ou plusieurs des soumissionnaires ayant participé à la procédure d'appel d'offres et remplissant les critères de s  lection^[107], pour autant que les conditions initiales du marché ne soient pas substantiellement modifiées (procédure non utilisable si l'annulation est due à des irrégularités ayant pu empêcher une concurrence équitable);
- soit de ne pas attribuer le marché.

En tout état de cause, la décision finale appartient au pouvoir adjudicateur (après accord préalable de la Commission européenne pour les marchés passés par le pouvoir adjudicateur au titre du régime ex ante). Le pouvoir adjudicateur ne sera en aucun cas tenu au versement d'une quelconque indemnité, en raison de l'annulation d'un appel d'offres, quand bien même le pouvoir adjudicateur aurait été informé préalablement par un candidat ou soumissionnaire de l'existence de dommages potentiels, notamment en matière de pertes et profits. La publication d'un avis de marché ou l'émission d'une invitation à négocier n'engagent nullement le pouvoir adjudicateur à mettre en œuvre le programme ou le projet annoncé.

GESTION DIRECTE

La responsabilité d'une annulation d'une procédure d'appel d'offres incombe à l'autorité compétente de la Commission européenne, dans le respect des procédures internes.

GESTION INDIRECTE AVEC CONTRÔLES EX ANTE

La responsabilité d'une annulation d'une procédure d'appel d'offres incombe au pouvoir adjudicateur, avec l'autorisation préalable de la Commission européenne.

GESTION INDIRECTE AVEC CONTRÔLES EX POST

La responsabilité d'une annulation d'une procédure d'appel d'offres incombe au pouvoir adjudicateur. L'autorisation préalable de la Commission européenne n'est pas nécessaire.

2.7. Montant du marché

Dans la mesure du possible et afin de simplifier l'administration financière, les petits marchés devraient être évités. Il convient dès lors d'éviter de fragmenter inutilement les programmes en une série de petits marchés.

2.8. Termes de référence et spécifications techniques

Les termes de référence (pour les marchés de services) et les spécifications techniques (pour les marchés de fournitures et de travaux) fournissent aux contractants des instructions et des conseils pour la soumission d'une offre répondant à toutes les exigences administratives et techniques, et servent ultérieurement de mandat au contractant durant la mise en œuvre des projets. Les termes de référence ou les spécifications techniques sont inclus dans le dossier d'appel d'offres. Ils deviendront une annexe au contrat qui en résultera.

La préparation minutieuse des termes de référence ou des spécifications techniques est extrêmement importante pour la réussite finale du projet. Elle est le meilleur garant de la pertinence de la conception du projet, de la réalisation des travaux conformément au calendrier et d'un usage économique des ressources. Des efforts accrus au cours de la préparation du projet permettront de gagner du temps et de l'argent lors des phases ultérieures du cycle du projet.

Les termes de référence et les spécifications techniques doivent permettre un accès égal aux candidats et aux soumissionnaires et ne doivent pas avoir pour effet de créer des obstacles injustifiés à la mise en concurrence. Ils doivent être clairs, non discriminatoires et proportionnés à l'objet et/ou au budget alloué au projet. Ils définissent les exigences relatives aux services, aux fournitures ou aux travaux à acheter. Ils précisent également les exigences minimales dont le non-respect entraîne le rejet de l'offre. Ces spécifications incluent:

- a) les niveaux de qualité;
- b) la performance environnementale et climatique (par ex. les spécifications prennent en considération les derniers développements en la matière);
- c) pour les achats destinés à être utilisés par des personnes physiques, la conception pour les besoins de tous les utilisateurs (l'accessibilité pour les personnes handicapées, les aspects environnementaux, etc., en conformité avec les développements les plus récents en la matière), sauf dans des cas dûment justifiés;
- d) les niveaux et procédures d'évaluation de la conformité, y compris les aspects environnementaux;
- e) la performance ou l'utilisation de la fourniture;
- f) la sécurité ou les dimensions, y compris, pour les fournitures, la dénomination de vente et les instructions d'utilisation et, pour tous les marchés, la terminologie, les symboles, les essais et méthodes d'essai, l'emballage, le marquage et l'étiquetage (y compris l'étiquetage environnemental, par exemple sur la consommation d'énergie), les processus et méthodes de production.

La rédaction des termes de référence et des spécifications techniques doit être claire et concise. Les spécifications techniques ne doivent pas désigner des marques et des modèles particuliers ni limiter la concurrence en étant trop spécifiques.

Le pouvoir adjudicateur prépare les termes de référence ou les spécifications techniques. Lorsque la Commission européenne est le pouvoir adjudicateur, la pratique normale consiste à consulter et obtenir l'approbation du pays partenaire et, le cas échéant, des autres parties concernées, sur les termes de référence ou les spécifications techniques, afin de renforcer tant l'appropriation que la qualité.

Compte tenu de la complexité technique de nombreux marchés, la préparation du dossier d'appel d'offres – notamment les spécifications techniques/termes de référence – peut nécessiter l'assistance d'un ou de plusieurs spécialistes techniques externes. Chacun d'entre eux doit signer une déclaration d'impartialité et de confidentialité (voir annexe A3).

Une fois les dossiers d'appels d'offres finalisés, la procédure d'appel d'offres peut être lancée dans les meilleurs délais. Les termes de référence ou les spécifications techniques contenus dans un dossier d'appel d'offres – la base du plan de travail du projet – doivent refléter la situation au moment du démarrage du projet afin d'éviter de déployer des efforts considérables pour revoir la conception du projet durant la période de lancement.

La structure générale des termes de référence des marchés de services reflète les principes de gestion du cycle du projet. L'objectif est de s'assurer que toutes les questions sont systématiquement prises en considération et que les facteurs clés en rapport avec la clarté des objectifs et la durabilité sont examinés dans le détail. L'annexe B8 contient des termes de référence succincts, indiquant les détails minimaux à fournir dans chacune de ces sections.

Dans un marché de services à prix unitaires, les sections des termes de référence incluent les rubriques du budget concernées. Celles-ci comprennent les honoraires, lesquels constituent la seule partie du budget qui fasse l'objet d'une concurrence (à moins que des composantes à prix global soient prévues, qui font également l'objet d'une concurrence). Les services sont fournis sur la base d'honoraires journaliers fixes pour les jours durant lesquels les experts travaillent dans le cadre du marché. En outre, le budget comporte une provision fixe pour les dépenses accessoires qui couvre toutes les dépenses courantes supportées par le contractant qui ne sont pas comprises dans les honoraires. La partie relative aux dépenses accessoires doit préciser le type de dépenses qui pourraient figurer dans la vérification des dépenses du marché. Les termes de référence prévoient également une provision pour la vérification des dépenses. Les budgets relatifs aux dépenses accessoires et à la vérification des dépenses sont fixés par le pouvoir adjudicateur; ils doivent respecter les exigences des termes de référence et doivent être soigneusement évalués. L'utilisation de la provision pour dépenses accessoires ne nécessite pas d'autorisation préalable du pouvoir adjudicateur, sauf si, à titre exceptionnel, les termes de références le précisent exceptionnellement.

Pour les marchés à prix forfaitaires, les termes de référence devraient indiquer clairement le(s) produit(s) attendu(s). Le contractant est tenu de fournir un produit déterminé quels que soient les moyens techniques et opérationnels qu'il doit mettre en œuvre pour atteindre l'objectif indiqué. En conséquence, ces marchés sont payés au forfait (prix forfaitaire). Le contractant ne sera payé que si le résultat spécifique est atteint. Les termes de référence devraient donc indiquer précisément le(s) produit(s) attendu(s). Veuillez noter que les marchés à prix forfaitaire ne comportent pas de dépenses remboursables/dépenses accessoires et ne sont pas soumis à une vérification des dépenses.

Les termes de référence et les spécifications techniques ne peuvent être divulgués à aucun tiers et doivent demeurer confidentiels jusqu'à ce qu'ils soient simultanément mis à la disposition des soumissionnaires dans le cadre de la procédure.

2.9. Comité d'évaluation

Les présentes instructions s'appliquent à toutes les procédures régies par le PRAG, y compris, lorsque la valeur du contrat spécifique est égale ou supérieure à 300 000 EUR, l'évaluation des offres soumises en réponse à des demandes de prestation de services au titre de contrats-cadres avec remise en concurrence gérés par la DG INTPA[108] et au titre de contrats-cadres gérés par d'autres DG lorsque la DG INTPA les utilise.

2.9.1. Nomination et composition

Les demandes de participation/offres sont ouvertes et évaluées par un comité d'évaluation désigné formellement et rapidement par le pouvoir adjudicateur. Ce comité comprend un président non votant, un secrétaire non votant et un nombre impair de membres votants (les évaluateurs)[109]. En cas de soumission par voie électronique (eSubmission), il doit y avoir un comité d'ouverture et un comité d'évaluation pour les séances d'ouverture et d'évaluation des offres. Il est recommandé que le comité d'ouverture soit composé des mêmes membres que le comité d'évaluation.

Bien que l'article 150 du RF dispense les délégations d'assurer une séparation hiérarchique entre les membres des comités d'évaluation, la séparation hiérarchique entre les membres votants devrait en principe être appliquée chaque fois que possible. Afin d'assurer une séparation appropriée des fonctions, le cumul du rôle d'ordonnateur avec celui de tout membre du comité d'évaluation doit être évité. Le cas échéant, au cas par cas, le président peut également exercer le rôle de secrétaire, en particulier lorsque les ressources sont limitées en ce qui concerne le personnel et l'expertise interne.

Les évaluateurs sont au nombre minimum de trois pour toutes les procédures, sauf pour les marchés de travaux d'un montant supérieur à 5 000 000 EUR pour lesquels le nombre minimum d'évaluateurs est fixé à cinq.

Les évaluateurs doivent recevoir des informations précises concernant le calendrier prévu et la charge de travail qu'implique l'évaluation.

Le pouvoir adjudicateur doit s'assurer de la disponibilité des évaluateurs pour toute la période d'évaluation prévue. Il désignera un évaluateur remplaçant pour chaque procédure afin d'anticiper tout retard en cas d'indisponibilité.

Chaque membre doit avoir une connaissance suffisante de la langue dans laquelle les offres sont soumises. Les évaluateurs doivent être dotés de toutes les capacités techniques et administratives nécessaires pour se prononcer valablement sur les offres.

Bien que les observateurs ne fassent pas partie du comité d'évaluation, ils peuvent assister aux sessions du comité s'ils ont été désignés par l'ordonnateur compétent. Ils n'interviennent dans les débats qu'à la demande des évaluateurs ou du président.

GESTION DIRECTE

Les membres du comité d'évaluation (à savoir le président, le secrétaire et les évaluateurs) sont désignés individuellement par les services compétents de la Commission européenne, qui approuvent également la participation de tout observateur. Dans eSubmission et uniquement pour les procédures de passation de marchés, il existe deux types de comités: le comité d'ouverture et le comité d'évaluation. Pour chaque lot, il est recommandé que la composition des deux comités soit la même. Le comité d'ouverture et le comité d'évaluation doivent être nommés dans le PPMT avant le début de la séance d'ouverture et de l'évaluation des demandes de participation /offres.

En ce qui concerne les procédures de passation de marchés, un représentant du pays partenaire peut participer, selon le cas, en qualité d'évaluateur ou d'observateur.

Pour ce qui concerne les subventions, un représentant du pays partenaire peut participer en tant qu'observateur, ou, dans le cas du FED, en tant qu'évaluateur.

GESTION INDIRECTE AVEC CONTRÔLES EX ANTE

Les membres du comité d'évaluation (à savoir le président, le secrétaire et les évaluateurs) sont désignés individuellement par le pouvoir adjudicateur. La composition du comité d'évaluation doit être soumise en temps utile à la Commission européenne afin d'obtenir son approbation, avec les CV des membres du comité qui ne font pas partie du personnel du pouvoir adjudicateur. La composition du comité d'évaluation est réputée approuvée si après cinq jours ouvrables à partir de la réception de la composition, la Commission européenne n'a pas formulé d'objection. La Commission européenne doit être invitée à désigner un observateur et est encouragée à assister à l'ensemble ou à une partie des réunions. Les experts indépendants recrutés en vertu d'un marché de services ne peuvent y assister qu'en tant qu'observateurs. L'autorisation préalable de la Commission européenne est nécessaire pour la participation d'autres observateurs.

GESTION INDIRECTE AVEC CONTRÔLES EX POST

Les membres du comité d'évaluation (à savoir le président, le secrétaire et les évaluateurs) sont désignés individuellement par les services compétents, qui doivent également approuver tous les observateurs. Les experts indépendants recrutés en vertu d'un marché de services ne peuvent y assister qu'à titre d'observateurs.

Les membres du comité d'évaluation doivent prendre part à toutes les réunions. Toute absence doit être consignée et justifiée dans le rapport d'évaluation. La seule exception est la réunion d'ouverture en cas de soumission par voie électronique (eSubmission), lors de laquelle l'ouverture technique peut être effectuée par le président et le secrétaire au nom du comité d'ouverture.

Tous les évaluateurs ont les mêmes droits de vote.

Un comité d'évaluation doit être établi pour toutes les procédures de passation de marchés, à l'exception de l'offre unique (montant inférieur ou égal à 20 000 EUR) et des cas de procédure négociée mentionnés à la section 2.6.8. Toutefois, lorsque la soumission par voie électronique (eSubmission) est utilisée dans le cadre d'une procédure négociée, il est recommandé de désigner un comité d'évaluation pour permettre à ses membres d'accéder aux offres.

En ce qui concerne les procédures d'attribution de subventions, voir section 6.5.7 et 6.4.2.

En ce qui concerne les consultations en application d'un contrat-cadre, il convient de consulter les lignes directrices applicables à ce contrat-cadre spécifique. En l'absence de telles lignes directrices, les présentes règles et la section 3.5.1 s'appliquent.

2.9.2. Impartialité et confidentialité

Tous les membres du comité d'évaluation et tous les observateurs doivent signer une déclaration d'impartialité et de confidentialité (voir annexe A4) avant l'exécution de toute tâche liée à l'évaluation. Tout membre du comité d'évaluation ou observateur qui se trouve ou pourrait se trouver en situation de conflit d'intérêts avec un soumissionnaire ou un demandeur doit le déclarer et se retirer immédiatement du comité d'évaluation.

Il y a conflit d'intérêts lorsque l'exercice impartial et objectif des fonctions d'un acteur financier ou d'une autre personne est compromis pour des motifs familiaux, affectifs, d'affinité politique ou nationale, d'intérêt économique ou tout autre intérêt personnel direct ou indirect (voir section 2.5.4.1 pour plus de détails). Si le conflit d'intérêts est établi, le membre ou observateur concerné est exclu de la participation aux réunions d'évaluation, à quelque titre que ce soit.

Sont de nature à être frappés d'un conflit d'intérêts notamment les actes suivants:

- (a) l'octroi à soi-même ou à autrui d'avantages directs ou indirects indus;
- (b) le refus d'octroyer à un bénéficiaire les droits ou avantages auxquels il peut prétendre;
- (c) l'accomplissement d'actes indus ou abusifs ou le défaut de réalisation d'actes nécessaires.

Il doit y avoir présomption de conflit d'intérêts si un demandeur, un candidat ou un soumissionnaire est un agent soumis au statut des fonctionnaires de l'UE, sauf si sa participation à la procédure a été préalablement autorisée par son supérieur.

Le président du comité d'évaluation décide s'il faut recommencer le processus d'évaluation. Une telle décision doit être consignée et les motifs doivent être indiqués dans le rapport d'évaluation.

Pendant le déroulement d'une procédure de passation de marché ou d'attribution d'une subvention, les contacts entre le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante et les candidats, demandeurs ou soumissionnaires doivent être transparents et garantir l'égalité de traitement. Ils ne peuvent conduire ni à la modification des conditions du marché ni à la modification des termes initiaux de l'offre/de l'appel à propositions.

Aucune information relative à l'analyse, à la clarification ou à l'évaluation des offres, des propositions ou des décisions d'attribution d'un marché ne peut être divulguée avant l'approbation du rapport d'évaluation par le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante (et, en gestion indirecte avec contrôles ex ante, par la Commission européenne).

Toute tentative par un candidat, soumissionnaire ou demandeur visant à influencer la procédure de quelque manière que ce soit (en prenant contact avec des membres du comité d'évaluation ou autrement) entraîne l'exclusion immédiate de son offre ou de sa proposition et peut également entraîner l'exclusion des futures procédures d'attribution conformément à la section 2.6.10.1.1.

Pour les marchés de fournitures et les marchés de travaux, tous les travaux du comité d'évaluation, à l'exception de la séance d'ouverture des offres qui est publique, sont confidentiels et se déroulent à huis clos. Pour les offres de services et les appels à propositions, les travaux du comité d'évaluation, de l'ouverture des offres/propositions à la conclusion des travaux du comité d'évaluation, sont confidentiels et se déroulent à huis clos.

En cas d'ouverture électronique dans MyWorkplace et dans des cas dûment justifiés[110], il est possible de recourir à la visioconférence. Le système utilisé doit garantir la confidentialité des communications[111]. La confidentialité de tout transfert électronique d'informations effectué dans le cadre d'une visioconférence doit également être assurée [112].

Lorsque sa législation va à l'encontre des règles de confidentialité, le pouvoir adjudicateur doit demander l'accord préalable de la Commission européenne avant de divulguer quelque information que ce soit.

Afin d'assurer la confidentialité des procédures, la participation aux réunions du comité d'évaluation est strictement limitée aux membres du comité et à tous les observateurs autorisés (y compris les assesseurs dans le cas des appels à propositions)[113].

À l'exception des copies données aux assesseurs ou aux délégations de l'UE dans le cadre d'un appel à propositions, les offres ou les propositions ne doivent pas quitter la salle/le bâtiment dans lequel se tiennent les réunions du comité avant la fin des travaux du comité d'évaluation. Elles doivent être gardées en lieu sûr lorsqu'elles ne sont pas utilisées.

2.9.3. Responsabilités des membres du comité d'évaluation

Le président coordonne la procédure d'évaluation conformément aux procédures définies dans le PRAG et garantit son impartialité et sa transparence. Les membres votants du comité d'évaluation sont collectivement responsables des décisions prises par le comité.

Le secrétaire du comité d'évaluation assure l'ensemble des tâches administratives afférentes à la procédure d'évaluation, notamment:

- la distribution et la collecte des déclarations d'impartialité et de confidentialité;
- la rédaction des procès-verbaux des réunions du comité d'évaluation, ainsi que des actes et documents pertinents;
- l'enregistrement des présences aux réunions et l'établissement des rapports d'évaluation et de leurs annexes.

Toute demande de clarification nécessitant une communication avec les soumissionnaires ou les demandeurs durant la procédure d'évaluation doit être faite par écrit. Des copies de cette correspondance doivent être annexées au rapport d'évaluation.

Lorsqu'un participant omet de présenter des pièces ou de remettre des relevés, le comité d'évaluation ou, le cas échéant, l'ordonnateur compétent demande au participant, sauf dans les cas dûment justifiés, de fournir les informations manquantes ou de clarifier les pièces justificatives, dans un délai raisonnable. Ces informations, clarifications ou confirmations ne modifient pas substantiellement les documents relatifs à la demande.

Si un candidat, qui a été présélectionné uniquement en s'appuyant sur **des entités pourvoyeuses de capacités**, propose une offre où l'organisation et la méthodologie ne comportent pas d'engagement écrit prouvant que ces entités, selon les cas, exécuteront les travaux ou les services pour lesquels leurs capacités sont requises, et/ou seront solidairement responsables de l'exécution du contrat, le comité d'évaluation demande au candidat de fournir ces pièces justificatives dans un délai raisonnable. Si le candidat ne donne pas suite à cette demande, le comité d'évaluation ne poursuit pas l'évaluation de l'offre technique et la rejette pour ces motifs.

Si une offre ou une proposition ne respecte pas les conditions de forme, le comité d'évaluation peut décider discrétionnairement de l'exclure ou non de la suite de la procédure, en veillant à assurer l'égalité de traitement entre les soumissionnaires et les demandeurs et en respectant le principe de proportionnalité. Quelle que soit la décision du comité d'évaluation, elle doit être dûment consignée et justifiée dans le rapport d'évaluation.

Il convient de ne pas rejeter les offres ou propositions dans les cas suivants:

- lorsque le nombre de copies envoyées est inférieur au nombre requis;
- lorsqu'elles sont soumises dans le format correct et contiennent les informations demandées, mais que le document est organisé de manière incorrecte, par exemple, les informations fournies dans la section X du formulaire auraient dû figurer dans la section Y;
- lorsqu'elles sont soumises sans être signées ou contiennent une signature scannée (la signature peut être alors demandée. Mais si elle n'est pas obtenue ou si le document original fourni ultérieurement n'est pas exactement le même que celui fourni précédemment, l'offre doit être rejetée). Lorsqu'une garantie de soumission est requise, l'offre doit toujours inclure une version originale de celle-ci. Si seule une copie de la garantie de soumission est fournie, l'offre doit être rejetée;
- lorsque les candidats, demandeurs ou soumissionnaires peuvent démontrer qu'un document requis n'est pas disponible (par exemple, lorsque, conformément à la législation du pays, l'administration ne peut pas délivrer de duplicata d'un document perdu), à condition qu'une alternative acceptable puisse être obtenue (par exemple, une déclaration de l'administration concernée attestant que le document en faveur du candidat, du demandeur ou du soumissionnaire est encore valable, mais qu'aucun duplicata ne peut être délivré);
- dans le cadre d'une procédure d'attribution d'un marché de services, lorsque les soumissionnaires ne joignent pas à leur offre toutes les pièces requises pour justifier des critères d'exclusion ou de sélection. Il convient de les demander à l'attributaire en lui accordant un délai raisonnable;
- si le comité d'évaluation est informé qu'un expert principal dans une procédure de passation de marché de services n'est plus disponible. Le comité d'évaluation doit alors poursuivre l'évaluation sur la base de l'offre originale, et l'attributaire aura la possibilité de proposer un remplaçant à l'expert principal (voir section 3.4.12.1);
- lorsque l'offre a été envoyée dans une enveloppe unique, et non sous double enveloppe comme exigé, pour autant que l'enveloppe soit scellée (et que la confidentialité de l'offre ait donc été préservée);
- lorsque l'offre regroupe la partie technique et la partie financière ou n'a pas été préparée en utilisant la présentation standard demandée.

2.9.4. Calendrier

Le comité d'évaluation doit être constitué assez tôt pour assurer que les membres désignés (ainsi que les observateurs désignés par la Commission européenne) seront disponibles à temps pour préparer et mener à terme la procédure d'évaluation. Les offres doivent être évaluées à temps pour permettre de mener à bien la procédure dans la période de validité des offres. L'extension de cette période doit être évitée (voir section 2.9.5). Il est très important pour tous les soumissionnaires – qu'il s'agisse de l'attributaire ou des soumissionnaires non retenus – de recevoir les informations dans les meilleurs délais.

Une fois l'évaluation réalisée, le pouvoir adjudicateur doit approuver rapidement le rapport d'évaluation et prendre la décision d'attribution annexée au rapport d'évaluation. S'il ne l'approuve pas ou ne suit pas les recommandations et conclusions du rapport, il doit expliquer sa décision par écrit de manière détaillée et motivée.

2.9.5. Période de validité des offres

Les soumissionnaires restent engagés par leurs offres pendant la période prescrite dans l'invitation à soumissionner ou dans le dossier d'appel d'offres. Cette période doit être suffisamment longue pour permettre au pouvoir adjudicateur d'analyser les offres, d'approuver la proposition d'attribution du marché, d'informer l'attributaire et les soumissionnaires non retenus et de signer le contrat. La période de validité des offres est fixée à 90 jours à compter de la date limite de soumission des offres.

Dans des cas exceptionnels, et avec l'approbation préalable de l'autorité compétente de la Commission européenne, le pouvoir adjudicateur peut demander aux soumissionnaires de maintenir leurs offres pour une période additionnelle, qui ne peut excéder 40 jours.

L'attributaire doit maintenir la validité de son offre pendant 60 jours supplémentaires, quelle que soit la date de la notification [c'est-à-dire 90 (+ 40) + 60 jours]. Cette période peut uniquement être prolongée si le pouvoir adjudicateur a soumis un cas potentiel d'exclusion à l'instance EDES mentionnée à la section 2.6.11; la durée de la prolongation équivaut alors à celle de la procédure devant cette instance EDES.

Le pouvoir adjudicateur peut également demander une unique prolongation de la validité des offres soumises en réponse à une demande de prestation de services au titre d'un contrat-cadre, avant l'expiration de la période de validité initiale. Pour les demandes de prestation de services d'un montant inférieur à 300 000 EUR, la période de validité peut être prolongée de 14 jours au maximum. Pour les demandes de prestation de services d'un montant égal ou supérieur à 300 000 EUR, la période de validité peut être prolongée de 30 jours au maximum.

2.10. Attribution du marché (voir également caractéristiques spéciales des marchés de services, au chapitre 3)

2.10.1. Notification à l'attributaire et aux soumissionnaires non retenus

GESTION DIRECTE ET GESTION INDIRECTE AVEC CONTRÔLES EX POST

Au plus tard avant de prendre la décision d'attribution, le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante assure:

- la soumission de la déclaration sur l'honneur originale[114] signée concernant les critères d'exclusion et de sélection;
- la soumission et l'admissibilité des preuves documentaires sur le respect des critères d'exclusion et de sélection;
- que le soumissionnaire présélectionné, y compris tous les membres du consortium, les sous-traitants et les entités pourvoyeuses de capacités, le cas échéant, ne sont pas enregistrés dans la base de données EDES en tant qu'opérateur économique en situation d'exclusion ni dans les listes des entités soumises à des mesures restrictives de l'UE (voir sections 2.6.10.1 et 2.4).

Avant l'expiration des offres mais après que la décision d'attribution a été prise et approuvée par la Commission européenne, le pouvoir adjudicateur informe l'attributaire, par écrit, que son offre a été retenue en lui signalant, le cas échéant, les erreurs arithmétiques évidentes qui ont été corrigées lors de la procédure d'évaluation.

GESTION INDIRECTE AVEC CONTRÔLES EX ANTE

Outre ce qui précède, la Commission européenne doit approuver formellement l'attribution avant l'envoi de la lettre de notification.

Quel que soit le type de procédure utilisé pour les marchés de travaux et de fournitures (voir section 3.4.12.1 pour les dispositions spécifiques applicables aux marchés de services), le pouvoir adjudicateur doit notifier l'attribution à l'**attributaire** (annexes C8A et D8A) et, **en même temps**, informer par écrit les soumissionnaires non retenus en utilisant le modèle adéquat (annexes C8B ou D8B).

Le contrat avec l'attributaire ne peut être signé qu'une fois terminée la **période d'attente**, qui dure **10 jours calendaires en cas de procédure par voie électronique ou 15 jours dans les autres cas**, à compter du jour suivant la date d'envoi de la notification aux soumissionnaires.

La notification à l'attributaire entraîne une prolongation automatique de 60 jours de la période de validité de l'offre retenue. Si un marché est attribué dans le cadre d'une convention de financement qui n'avait pas été conclue au moment du lancement de l'appel d'offres, le pouvoir adjudicateur ne peut informer l'attributaire avant que la convention de financement n'ait été conclue.

Les modèles cités plus haut doivent être utilisés pour informer l'attributaire et les soumissionnaires non retenus.

Si les soumissionnaires non retenus i) ne se trouvent pas dans une situation d'exclusion et remplissent les critères de sélection et ii) demandent d'autres informations par écrit, ils peuvent recevoir toutes les informations qui sont non confidentielles^[115] (par exemple des observations).

L'article 170 du RF établit le contenu de l'**obligation de motivation** prévue par l'article 296 du TFUE, que le pouvoir adjudicateur est tenu de respecter à l'égard des soumissionnaires non retenus dans une procédure de passation de marché public.

Le Tribunal a considéré à cet égard^[116] qu'un pouvoir adjudicateur satisfaisait à son obligation de motivation s'il se contentait, tout d'abord, de communiquer immédiatement aux soumissionnaires non retenus les motifs de la non-attribution du marché (la «décision de non-attribution») et, ensuite, aux soumissionnaires non retenus ayant présenté une offre recevable et qui en font la demande expresse, les caractéristiques et les avantages relatifs de l'offre retenue ainsi que le nom de l'attributaire.

Les informations devraient être fournies dans un délai de 15 jours à compter de la réception d'une demande écrite.

Le pouvoir adjudicateur peut suspendre la signature du contrat pour examen supplémentaire si cela se justifie par les demandes ou les observations formulées par les soumissionnaires non retenus ou par toute autre information pertinente reçue pendant la période d'attente.

En cas de suspension, il convient d'informer tous les soumissionnaires dans **les trois jours ouvrables** suivant la décision de suspension, ce qui étend automatiquement la validité de leur offre pendant la période adéquate.

Dans le cas où le comité d'évaluation réviserait sa recommandation d'attribution initiale après examen des informations reçues durant la période d'attente et déciderait d'attribuer le marché à un autre soumissionnaire, il convient d'observer une nouvelle période d'attente avant de notifier la décision d'attribution révisée.

Il n'est pas nécessaire d'appliquer la période d'attente dans les cas suivants:

- 1) lorsque le montant du marché ne dépasse pas le seuil de 300 000 EUR pour les marchés de services et de fournitures et de 5 000 000 EUR pour les marchés de travaux;
- 2) dans une procédure où une seule offre a été déposée;
- 3) aux contrats spécifiques fondés sur un contrat-cadre;
- 4) aux systèmes d'acquisition dynamiques;
- 5) dans une procédure simplifiée visée à la section 2.6.4.

En ce qui concerne les subventions, voir section 6.5.10.

2.10.2. Préparation du contrat et signature

Lorsqu'il prépare le contrat pour sa signature, le pouvoir adjudicateur doit procéder comme suit:

- préparer un dossier de contrat (si possible, imprimé recto/verso) en utilisant la structure suivante:
 - a) note explicative conforme au format de l'annexe A6;
 - b) copie de la décision/convention de financement autorisant le projet;
 - c) copie de l'appel [avis de préinformation (le cas échéant) et avis de marché, informations complémentaires sur l'avis de marché, procès-verbal d'ouverture des offres, rapport d'évaluation, lignes directrices à l'intention des demandeurs, rapport d'évaluation, liste des subventions à attribuer, ainsi que toute autre information pertinente];
 - d) originaux du contrat proposé, qui est établi sur la base du contrat type;
 - e) il est indispensable de joindre au contrat à signer tous les procès-verbaux des réunions préalables à la procédure d'appel d'offres, ainsi que toutes les questions posées et réponses données, les clarifications et corrigenda émis pendant la procédure d'appel d'offres, les demandes de clarifications du comité d'évaluation et les réponses reçues, ainsi que tout compte rendu des réunions de négociation. Pour les contrats de subvention, inclure les procès-verbaux des sessions d'information et les questions-réponses publiées, le cas échéant.

Les annexes du contrat type comprenant les conditions générales, les formulaires et les autres documents pertinents doivent être reproduites sans modification dans chaque contrat. Seules les conditions particulières (et le budget pour les subventions) doivent être complétées par le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante.

GESTION INDIRECTE AVEC CONTRÔLES EX ANTE

Le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante envoie le dossier du contrat à la délégation de l'Union européenne pour approbation. La délégation signe tous les originaux du contrat (et paraphe toutes les pages des conditions particulières et du budget) pour approuver le financement de l'UE et les renvoie au pouvoir adjudicateur /à l'administration contractante. Aucune approbation par la délégation n'est toutefois requise dans certains cas prévus dans le PRAG pour les devis-programmes.

- Signer et dater tous les exemplaires originaux du contrat, parapher toutes les pages des conditions particulières et des annexes les plus pertinentes, y compris, pour les subventions, le budget. Dans le cas des subventions, les contrats doivent être signés dans les trois mois suivant la date de notification des résultats de l'évaluation, sauf dans des cas exceptionnels, notamment les actions complexes; les appels couvrant deux exercices budgétaires; les appels à propositions lancés dans le cadre des facilités; les contrats multibénéficiaires; si l'appel a donné lieu à un grand nombre de propositions ou en cas de retards imputables aux demandeurs.
- Envoyer les originaux signés du contrat à l'attributaire du marché ou au demandeur retenu, qui doit les contresigner dans un délai de 30 jours à compter de leur réception.
- Le soumissionnaire ou demandeur conserve un original et retourne le ou les autres au pouvoir adjudicateur/à l'administration contractante accompagnés le cas échéant de toute garantie financière requise dans le contrat. Si l'attributaire ou le demandeur retenu ne s'exécute pas dans le délai requis ou fait savoir à quelque stade que ce soit qu'il ne veut ou ne peut pas signer le contrat, il ne peut pas se voir attribuer le marché ou la subvention. La procédure de préparation du contrat doit être reprise à partir de l'étape 1, un nouveau dossier de contrat étant préparé pour la deuxième meilleure offre (à condition que cette offre ait obtenu une note égale ou supérieure au seuil minimal requis au terme de l'évaluation technique et présente un prix dans les limites du budget maximal alloué pour le marché). Dans le cas de subventions, le contrat sera proposé au demandeur le mieux placé sur la liste de réserve (voir section 6.5.10.2).

GESTION DIRECTE

À la réception du ou des originaux signés par l'attributaire du marché ou le demandeur retenu, le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante vérifie que ces originaux correspondent en tous points à ceux qu'il a envoyés initialement.

GESTION INDIRECTE AVEC CONTRÔLES EX POST OU EX ANTE

À la réception des originaux signés par l'attributaire du marché ou le demandeur retenu, le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante vérifie que ces exemplaires correspondent en tous points à ceux qu'il a envoyés initialement. Un original est conservé et l'autre envoyé à la délégation de l'Union européenne.

Le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante vérifie que la personne physique qui signe le contrat pour le compte de l'entité légale à qui le marché ou le contrat de subvention a été attribué est habilitée à le faire.

Le contrat prend effet à la date de la dernière signature. Le contrat ne peut couvrir ni des services ni des frais antérieurs à cette date ou prendre effet avant cette date, sauf dans des cas exceptionnels dûment justifiés (voir section 6.3.8).

Les pouvoirs adjudicateurs/les administrations contractantes doivent conserver tous les documents afférents à l'attribution et à l'exécution du contrat au minimum pour une période de sept ans à compter du paiement du solde et ce jusqu'à la date de prescription de toute action en justice au regard du droit applicable au contrat.

Pendant et après cette période, le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante traitera les données à caractère personnel en conformité avec sa politique de confidentialité. Les documents susmentionnés doivent être disponibles pour des contrôles par la Commission européenne, des enquêtes de l'OLAF et du Parquet européen et des vérifications de la Cour des comptes.

2.10.3. Signature électronique qualifiée

La signature électronique qualifiée est une norme issue du règlement eIDAS [règlement (UE) n° 910/2014^[117]] et est reconnue comme l'équivalent numérique de la signature manuscrite (également appelée «signature à l'encre bleue») dans tous les États membres de l'UE. La signature électronique qualifiée ne peut être utilisée que par les ordonnateurs qui ont obtenu un certificat qualifié de signature électronique.

La signature électronique qualifiée peut être utilisée comme solution pour signer tout document pour lequel une signature manuscrite est requise. Toutefois, la signature électronique qualifiée ne s'applique qu'aux contrats gérés en dehors d'OPSYS (puisque les signatures numériques intégrées à OPSYS sont équivalentes aux signatures manuscrites) et lorsque la loi applicable et le forum de règlement des différends se trouvent dans un État membre de l'UE.

Actuellement, la signature électronique qualifiée ne peut pas s'appliquer aux engagements juridiques suivants:

- conventions de financement avec les pays partenaires.

En outre, la fonction de signature électronique qualifiée n'est actuellement pas disponible pour la gestion indirecte par les pays partenaires.

Le personnel de la Commission européenne en délégation appartient, d'un point de vue informatique, au domaine du SEAE. Actuellement, le SEAE n'est pas encore couvert par les certificats qualifiés de signature électronique de la DG DIGIT. Par conséquent, le personnel de la Commission européenne en délégation ne pourra appliquer la signature électronique qualifiée que lorsque les certificats de la DG DIGIT auront été étendus au domaine du SEAE.

Processus de signature

Avant d'appliquer la signature électronique qualifiée, il faut contacter l'autre partie pour l'informer sur l'utilisation de la signature électronique qualifiée et lui demander si elle peut également l'utiliser. Dans le processus de signature, il y a trois options, qui sont décrites ci-dessous.

Option 1: les deux parties peuvent signer avec une signature électronique qualifiée

Si les deux parties peuvent signer électroniquement avec une signature électronique qualifiée, elles signeront le même original. Il ne sera pas nécessaire d'envoyer des documents papier par voie postale ni de conserver des copies papier du contrat. Le cachet électronique qualifié est automatiquement appliqué sur tous les documents enregistrés dans ARES.

Avant d'envoyer le contrat en format pdf au contractant/bénéficiaire pour signature, la Commission européenne, en tant que pouvoir adjudicateur/administration contractante, appose un cachet électronique qualifié sur la version pdf du contrat. Le cachet électronique de la Commission européenne sert à prouver qu'un document électronique a été émis par la Commission. Ce cachet garantit l'origine et l'intégrité du document. Si quelqu'un essaie de modifier ou de compromettre l'intégrité d'un document «scellé», le cachet ne sera plus valable.

Avant de renvoyer le document contresigné au pouvoir adjudicateur/à l'administration contractante, il est recommandé au contractant/bénéficiaire de vérifier la signature et la validité du certificat. Après avoir vérifié la signature et la validité du certificat, le contractant/bénéficiaire peut signer le document avec une signature électronique qualifiée et le renvoyer à la Commission européenne par courrier électronique.

Une fois le contrat signé reçu, la Commission européenne vérifie si le contenu du document est intact en s'assurant que le cachet électronique de la Commission européenne n'a pas été compromis et que la signature utilisée est une signature électronique qualifiée valide.

Option 2 (hybride): le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante signe avec une signature électronique qualifiée, le contractant/bénéficiaire signe sur papier

La procédure d'application de la signature électronique qualifiée au nom de la Commission européenne est la même que dans l'option 1.

Comme dans l'option 1, il est recommandé au contractant/bénéficiaire de vérifier la signature et la validité du certificat. Après avoir effectué les contrôles nécessaires, le contractant/bénéficiaire doit imprimer deux ou trois exemplaires du contrat, parapher chaque page, apposer une signature manuscrite et renvoyer par voie postale un original ou deux originaux au pouvoir adjudicateur/à l'administration contractante. À cette fin, le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante doit fournir au contractant/bénéficiaire une adresse postale.

Une fois que le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante a reçu l'original papier signé par voie postale, le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante vérifie la signature et les initiales sur l'original. Ensuite, le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante scanne l'original signé, certifie la conformité du scan avec l'original signé et l'enregistre dans ARES. Le nouveau document doit être lié au document ARES précédent contenant la version signée électroniquement par le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante.

La Commission européenne conservera le document original signé reçu par voie postale, le classera et le stockera dans les archives papier.

Option 3 (hybride): le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante signe sur papier, le contractant/bénéficiaire signe avec une signature électronique qualifiée

La Commission européenne, en tant que pouvoir adjudicateur/administration contractante, imprimera le contrat et fournira les deux ou trois originaux avec une signature manuscrite. L'un des originaux signés sera envoyé au contractant/bénéficiaire. Le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante conservera un original à des fins d'archivage.

Le contractant/bénéficiaire scanne le contrat, le signe avec une signature électronique qualifiée et le renvoie par courrier électronique.

Le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante vérifie si le document reçu par courrier électronique contenant la signature électronique qualifiée d'une contrepartie est intact et correspond exactement à l'original signé portant la signature manuscrite. Le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante vérifie également la validité de la signature électronique qualifiée du contractant/bénéficiaire et enregistre le document dans ARES. Le nouveau document doit être lié au document ARES précédent contenant la version signée par le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante.

2.10.4. Publication de l'attribution du marché

La publication des avis d'attribution est une obligation légale importante en vertu du principe de transparence.

2.10.4.1. Marchés

Dans le cas des marchés, dès qu'il reçoit le contrat contresigné par l'attributaire, le pouvoir adjudicateur remplit l'avis d'attribution et l'envoie pour publication (voir annexe A11e).

La Commission européenne publie le résultat de l'appel d'offres au *Journal officiel de l'Union européenne*, le cas échéant, et sur le portail F&T.

Si l'avis d'attribution est aussi publié localement, le pouvoir adjudicateur doit directement s'occuper de la publication au niveau local.

Un avis d'attribution est publié si la valeur du marché est supérieure aux seuils internationaux (services > 300 000 EUR; fournitures > 300 000 EUR; travaux > 5 000 000 EUR), à moins que le marché n'ait été déclaré secret (et que le caractère secret ait toujours lieu d'être au moment de l'attribution) ou que l'exécution du marché doive s'accompagner de mesures spécifiques de sécurité, ou lorsque la protection des intérêts essentiels de l'Union européenne ou du pays partenaire l'exige, et lorsque la publication de l'avis d'attribution de marché est jugée non appropriée. Veuillez noter qu'en cas de procédure restreinte, la liste des candidats sélectionnés doit figurer à la section VI.3 de l'avis d'attribution.

2.10.4.2. Subventions

Les subventions d'une valeur égale ou supérieure à 15 000 EUR octroyées en gestion directe sont publiées dans le système de transparence financière (FTS) (telles qu'extraites d'ABAC) ainsi que sur le site internet de la DG Partenariats internationaux ou dans le portail Funding and Tender opportunities[118] (F&T portal) (telles qu'extraites de Prospect en cas d'appel à propositions).

Pour les contrats de subventions conclus dans le cadre de devis-programmes, l'administration contractante concernée prépare, en vue d'une publication, un tableau récapitulatif conforme au format prévu dans l'annexe E11 du PRAG («Publication de l'attribution») et i) publie ces informations sur son propre site internet et/ou dans tout autre média approprié. Si l'administration contractante concernée ne publie pas sur son propre site internet, la délégation de l'UE devrait rappeler cette obligation et, si la publication n'est toujours pas faite, la délégation de l'UE devrait ii) télécharger immédiatement l'annexe E11 sous forme électronique dans Prospect (gestion indirecte – publication uniquement) et elle sera automatiquement envoyée pour publication sur le site internet de la DG Partenariats internationaux ou dans le portail Funding and Tender opportunities (F&T).

Les demandeurs non retenus doivent être informés sans délai et au plus tard 15 jours calendaires suivant la date à laquelle les demandeurs retenus ont été informés, par écrit, en utilisant le formulaire approprié (annexe E9).

Ils peuvent, à leur demande, recevoir par écrit toute information complémentaire relative à l'évaluation de leur proposition (par exemple les faiblesses dans leur proposition, une description de l'action jugée faible ou insuffisante, un budget ne correspondant pas aux activités proposées, un manque global de cohérence, etc.).

En principe, tous les demandeurs doivent être informés du résultat de l'évaluation de leur demande dans les six mois suivant la date limite de soumission de leur demande complète.

2.11. Modification des contrats

Pour les modifications des contrats de subventions, voir également section 6.8.

Pour les modifications de la composition d'un consortium, veuillez vous référer à la section 2.6.3.

Il peut s'avérer nécessaire de modifier des contrats si les circonstances de l'exécution du projet ont changé après leur signature. Toutefois, l'objet du contrat ne peut pas être modifié. Les contrats ne peuvent être modifiés que pendant leur période d'exécution. Les modifications apportées à un contrat doivent être formalisées par un ordre de service ou un avenant au contrat, dans le respect de ses conditions générales. Les modifications substantielles au contrat doivent revêtir la forme d'un avenant. Cet avenant doit être signé par les parties au contrat (et, en gestion indirecte avec contrôles ex ante, être approuvé et avalisé par la Commission européenne). Les changements portant sur l'adresse, le compte bancaire ou l'auditeur peuvent être notifiés simplement par le contractant au pouvoir adjudicateur/à l'administration contractante, qui a le droit de refuser le choix du compte bancaire ou d'auditeur fait par le contractant ou le bénéficiaire. Il en va de même pour les changements d'ordre administratif (personnes de contact, adresses, autres coordonnées) qui ont une incidence sur le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante. Veuillez noter que pour toute notification de ce type envoyée par le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante, il faut demander un accusé de réception au contractant.

2.11.1. Principes généraux

Les principes généraux suivants doivent être toujours respectés:

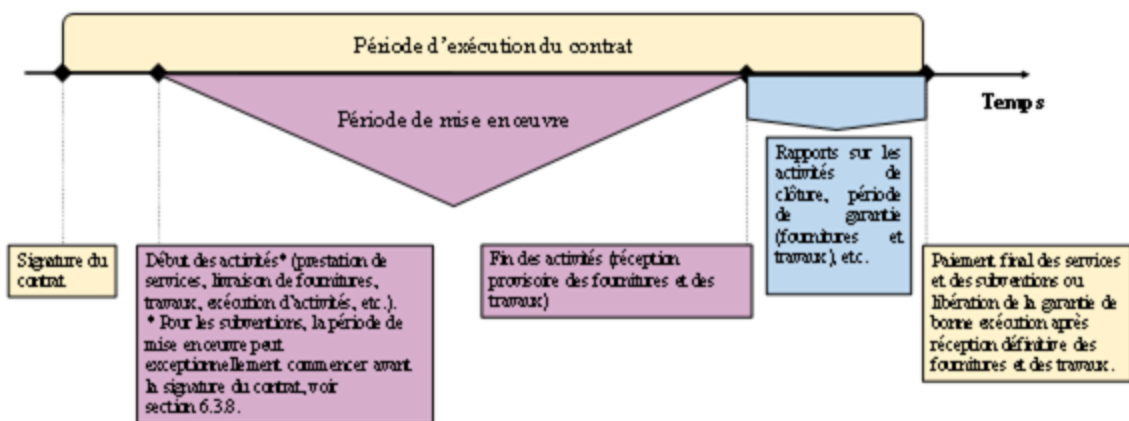
les contrats ne peuvent être modifiés après la fin de leur période d'exécution. La période d'exécution du contrat est généralement plus longue que la période de mise en œuvre. Ces deux périodes sont définies à l'annexe A1a;

toute modification qui étend la période de mise en œuvre doit être telle que la mise en œuvre et les paiements puissent être effectués avant l'expiration de la convention de financement (éventuelle) au titre de laquelle le contrat initial a été financé;

un contrat peut être modifié par avenant ou par ordre de service, dans les conditions prévues dans le contrat lui-même. Dans des circonstances exceptionnelles, la modification peut avoir un effet rétroactif à condition que la période d'exécution ne soit pas dépassée. Toutefois, le contractant ou le bénéficiaire de la subvention n'aura confirmation que sa requête a été acceptée par le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante qu'une fois l'avenant signé ou un ordre de service émis. Le contractant ou bénéficiaire de la subvention supporte donc le risque financier de tous frais supportés ou de tout service ou bien fourni avant la signature de l'avenant ou de l'ordre de service, car le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante peut refuser de signer un avenant ou d'émettre un ordre de service. Ce n'est qu'à partir du moment où l'avenant ou l'ordre de service entre en vigueur que le contractant ou le bénéficiaire de la subvention peut demander le paiement des frais, biens ou services.

Exemples:

- i. en mars, un contractant demande le remplacement en urgence d'un expert principal. Sa demande est acceptée dans un avenant en avril. La modification entre en vigueur en avril, reconnaissant ainsi le changement à compter du mois de mars. Le contractant ne peut demander le paiement des travaux effectués en mars qu'*après* l'entrée en vigueur de la modification;
- ii. dans le cas d'une subvention, la période de mise en œuvre a expiré en mai et, en juin, le bénéficiaire de la subvention demande une prolongation d'un mois. Si l'administration contractante accepte la justification, notamment pour le retard de la demande, et émet un avenant au contrat en juillet, la période de mise en œuvre sera prolongée d'un mois, de mai à juin. Les frais supportés entre mai et juin ne deviendront éligibles qu'*après* l'entrée en vigueur de l'avenant en juillet.



Aucune modification de contrat ne peut altérer les conditions d'attribution en vigueur au moment où le marché a été attribué.

Suivant cette logique, les changements importants, tels qu'une altération fondamentale des termes de référence ou des spécifications techniques, ne peuvent pas être opérés par la voie d'un avenant ou d'un ordre de service.

Le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante ne doit pas accepter systématiquement les demandes de modification de contrat. De telles demandes doivent être justifiées. Le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante doit examiner les raisons avancées et rejeter les demandes qui ne sont pas totalement motivées.

Les modifications des montants prévus au contrat peuvent avoir des conséquences sur les garanties financières liées au contrat.

L'objet de l'avenant ou de l'ordre de service doit être étroitement lié à la nature du projet couvert par le contrat initial.

Les demandes de modification des contrats doivent être faites (par une partie contractante à l'autre) dans les temps pour permettre la signature de l'avenant par les deux parties avant la fin de la période d'exécution du contrat.

Un marché, un contrat-cadre ou un marché spécifique conclu en application d'un contrat-cadre peut être modifié par voie de simple avenant, sans qu'il soit nécessaire d'entamer une procédure négociée, dans les cas suivants^[119], pour autant que la modification ne change pas l'objet du contrat ou du contrat-cadre:

a) les travaux, fournitures ou services supplémentaires du contractant principal qui sont devenus nécessaires, dès lors que les conditions cumulatives suivantes sont réunies:

- ils ne figuraient pas dans le marché initial (autrement dit, ils sont différents de ceux qui étaient prévus dans le marché initial),
- un changement de contractant est impossible pour des raisons techniques (par exemple la compatibilité avec les équipements, services ou installations existants),
- un changement de contractant entraînerait une augmentation substantielle des frais pour le pouvoir adjudicateur,
- l'augmentation de prix éventuelle, compte tenu de la valeur cumulée nette des modifications successives, n'est pas supérieure à 50 % du montant du marché initial;

b) les modifications rendues nécessaires par des circonstances qu'un pouvoir adjudicateur diligent ne pouvait pas prévoir, pour autant que l'augmentation de prix éventuelle ne soit pas supérieure à 50 % du montant du marché initial;

c) la valeur de la modification est inférieure aux seuils suivants (double règle de minimis):

- (i) 300 000 EUR pour les marchés de services et de fournitures et 5 000 000 EUR pour les marchés de travaux, et
- (ii) 10 % du montant du marché initial pour les marchés de services et de fournitures et 15 % du montant du marché initial pour les marchés de travaux, et
- (iii) la valeur cumulée nette de plusieurs modifications successives ne dépasse pas les seuils visés aux points i) et ii) ci-dessus;

d) toutes les autres modifications ne modifiant pas les exigences minimales de la procédure de passation de marché initiale, mais dont la valeur respecte les limites fixées au point c) i) et ii) ci-dessus, à moins que cette modification de la valeur soit le résultat de l'application rigoureuse des documents de marché ou des dispositions contractuelles.

Les cas visés au point d) ci-dessus concernent des modifications mineures qui ne portent pas atteinte aux éléments substantiels du contrat ou de la procédure de passation de marchés initiale, ou des modifications inhérentes à la vie économique du contractant. Il s'agit de modifications d'ordre administratif, comme la succession universelle, ou qui concernent des données administratives (par exemple un changement d'adresse, le remplacement de l'auditeur).

Le montant du marché initial s'entend hors révisions des prix.

Tous les types de modifications mentionnés ci-dessus s'appliquent aussi aux contrats spécifiques relevant de contrats-cadres. En outre, les cas visés aux points a), b), c) et d) s'appliquent également au contrat-cadre lui-même.

Les modifications consistant en une répétition de services ou de travaux similaires, ou en livraisons complémentaires, nécessitent une procédure négociée et doivent remplir certaines conditions [voir sections 3.3.5.1, point e), 4.2.6.1, point d) et 5.2.5.1, point c), pour les détails contractuels spécifiques relatifs aux procédures négociées, et points 3.6, 4.7 et 5.7 pour les détails contractuels spécifiques relatifs aux modifications de contrat].

2.11.2. Rédaction d'un avenant

Lorsqu'il/elle rédige un avenant, le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante doit suivre les étapes suivantes:

- 1) utiliser les modèles d'avenant fournis aux annexes B16, C12, D11 et E10.

Toute référence, dans l'avenant proposé, à des articles et/ou annexes à modifier doit correspondre aux articles et/ou annexes du contrat initial.

Tout avenant modifiant le budget doit inclure un nouveau budget indiquant de quelle manière le budget ventilé du marché initial a été modifié par cet avenant (et tout avenant antérieur) (voir annexes B17, C13, D12 et E3h7).

Si le budget est modifié par l'avenant proposé, le calendrier des paiements doit être modifié en conséquence, en tenant compte des éventuels paiements déjà effectués pendant l'exécution du contrat.

Le calendrier des paiements ne doit pas être modifié sauf si le budget est modifié ou si la durée du contrat est prolongée;

- 2) préparer un dossier comportant les éléments suivants:

- a. une note explicative (voir modèle à l'annexe A6) fournissant les raisons techniques et financières des modifications dans l'avenant proposé,
- b. une copie de la demande (ou de l'accord) concernant les modifications proposées,
- c. les originaux de l'avenant proposé, établis sur la base du modèle d'avenant et incluant les éventuelles annexes révisées.

GESTION DIRECTE, GESTION INDIRECTE AVEC CONTRÔLES EX POST

- 3) Signer et dater tous les exemplaires originaux de l'avenant, parapher toutes les pages des conditions particulières et les annexes les plus pertinentes, y compris, pour les subventions, le budget.

GESTION INDIRECTE AVEC CONTRÔLES EX ANTE

- 3) Envoyer le dossier d'avenant à la délégation de l'Union européenne pour approbation (en paraphant toutes les pages des conditions particulières) pour confirmer le financement de l'UE. Aucune approbation par la délégation n'est toutefois requise dans certains cas prévus dans le PRAG pour les devis-programmes.
- 4) Envoyer les exemplaires originaux signés de l'avenant au contractant, qui doit les contresigner dans un délai de 30 jours à compter de leur réception et en retourner deux exemplaires au pouvoir adjudicateur/à l'autorité contractante, accompagnés de la possible garantie financière requise dans l'avenant.

GESTION DIRECTE

- 4) À la réception des deux exemplaires originaux signés envoyés par le contractant, le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante vérifie qu'ils correspondent strictement à ceux envoyés à l'origine.

GESTION INDIRECTE AVEC CONTRÔLES EX POST OU EX ANTE

- 5) À la réception des deux exemplaires originaux signés envoyés par le contractant, le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante vérifie qu'ils correspondent strictement à ceux envoyés à l'origine. Un original est conservé et l'autre envoyé à la délégation de l'Union européenne.

L'avenant prend effet à la date de la dernière signature.

- 6) Publier un avis de modification de marché au *Journal officiel de l'Union européenne* et sur le portail F&T, lorsque l'avenant concerne l'ajout d'activités qui ne figuraient pas dans le marché initial ou qui sont devenues nécessaires en raison de circonstances imprévisibles [c'est-à-dire les cas de modification par simple avenant visés aux points a) et b) de la section 2.11.1]. Toutefois, la publication d'un tel avis n'est pas nécessaire lorsque la valeur de la modification est inférieure à 300 000 EUR pour les marchés de services et fournitures ou à 5 000 000 EUR pour les marchés de travaux.

2.12. Voies de recours

2.12.1. Plainte auprès du pouvoir adjudicateur/de l'administration contractante

Sans préjudice des autres voies de droit et en particulier sans altérer les délais prévus pour les voies de recours mentionnées au point 2.12.3, lorsqu'un candidat, un soumissionnaire ou un demandeur s'estime lésé par une erreur ou irrégularité prétendument commise dans le cadre d'une procédure de sélection ou de passation de marchés ou estime que la procédure a été entachée par un acte de mauvaise administration, il peut introduire une plainte auprès du pouvoir adjudicateur/de l'administration contractante.

Lorsque la Commission européenne est le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante, la plainte sera adressée à la personne qui a pris la décision contestée, qui s'efforcera d'instruire la plainte et d'y répondre dans un délai de 15 jours ouvrables. Si le candidat, le soumissionnaire ou le demandeur n'est pas satisfait de la réponse obtenue, il peut s'adresser au directeur géographique compétent au siège. La plainte doit être motivée et ne peut avoir pour seul objet d'obtenir une seconde évaluation des offres sans autre motif que le désaccord du plaignant avec la décision d'attribution.

2.12.2. Plainte auprès du Médiateur européen

Sans préjudice des autres voies de droit et en particulier sans altérer les délais de recours mentionnés à la section 2.12.3, tout citoyen de l'Union européenne ou toute personne physique ou morale qui y réside ou a son siège statutaire dans un État membre a le droit de se plaindre auprès du Médiateur européen, en cas de mauvaise administration par les institutions de l'Union européenne (article 228 du TFUE). Les enquêtes du Médiateur sont sans effet sur les délais de recours dans les procédures légales. Un complément d'information est disponible sur le site internet suivant: <http://www.ombudsman.europa.eu/fr/home.faces>.

2.12.3. Recours de droit commun – litiges

Tout candidat, soumissionnaire ou demandeur s'estimant lésé par une erreur ou irrégularité prétendument commise dans le cadre d'une procédure de sélection ou de passation de marchés dispose également, pour autant que les conditions en soient remplies, des voies de recours de droit commun.

Lorsque la Commission européenne est le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante, le recours doit être introduit conformément aux règles prévues par le TFUE[120].

Lorsque la Commission européenne n'est pas le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante, le recours doit être introduit conformément aux conditions et aux délais fixés par la législation nationale du pouvoir adjudicateur /de l'administration contractante.

La Cour de justice de l'Union européenne est seule compétente pour connaître des litiges relatifs à la réparation des dommages causés par la Commission européenne en matière de responsabilité non contractuelle[121].

Les juridictions nationales sont compétentes en matière de responsabilité contractuelle comme établi dans les conditions générales du contrat.

La sous-traitance ne crée pas de relations contractuelles entre le sous-traitant et le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante. Ce dernier/cette dernière ne doit donc pas être tenu(e) responsable pour le cas où le contractant manquerait à ses obligations contractuelles envers le sous-traitant. En cas de désaccord concernant la mise en œuvre de ce contrat, le sous-traitant doit s'adresser au contractant et/ou à la juridiction compétente pour connaître d'un tel litige. La même situation s'applique aux experts travaillant dans le cadre de marchés de services.

2.12.4. Règles en matière de règlement amiable, de conciliation et d'arbitrage

Le règlement amiable des litiges est une condition préalable essentielle avant le début d'une action en justice devant les tribunaux ou d'une procédure d'arbitrage (cette dernière n'est prévue que pour les marchés publics). Une partie au contrat ne peut donc engager une procédure judiciaire que si elle a tenté de régler le litige à l'amiable sans parvenir à un accord. Par conséquent, si le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante est l'initiateur de l'action en justice devant les juridictions, il/elle doit fournir une preuve qu'il/elle a d'abord fait une tentative amiable de résolution du litige. Cela signifie que le pouvoir adjudicateur/l'administration contractante devrait avoir eu un contact préliminaire avec les bénéficiaires ou les contractants visant à résoudre les litiges à l'amiable, après lequel il s'est avéré que les parties n'ont pu parvenir à un règlement amiable.

PROGRAMMES FINANCÉS PAR LE FED

Les litiges concernant un marché financé par le FED peuvent être réglés par conciliation ou par arbitrage conformément aux dispositions des conditions générales et des conditions particulières régissant le contrat. La procédure à appliquer est établie à l'annexe V de la décision n° 3/90 du Conseil des ministres ACP-CEE, du 29 mars 1990, portant adoption de la réglementation générale, des cahiers généraux des charges et du règlement de procédure de conciliation et d'arbitrage, relatifs aux marchés de travaux, de fournitures et de services financés par le Fonds européen de développement (FED), et concernant leur application[122].

Ces règles se trouvent à l'annexe A12.

PROGRAMMES FINANCÉS PAR LE BUDGET DE L'UE

Les règles relatives à la résolution des litiges se trouvent dans les conditions générales des contrats types pertinents (article 40 pour les marchés de services et de fournitures et article 68 pour les marchés de travaux).

2.13. Liste des annexes

A	Général	
A1a	Glossaire	a1a_glossary_fr.docx
A1b	Glossaire multilingue	a1b_glossarymulti_fr.doc
A2a	Programmes d'éligibilité 2014-2020	a2a_ecprogrammes_eligibility2014_2020_fr.docx
A2a1	Programmes d'éligibilité 2021-2027	a2a1_ecprogrammes_eligibility2021_2027_fr.docx
A2b1	Programmes d'aide extérieure de l'UE	a2b1_ecprogrammes_fr.docx
A3	Déclaration d'objectivité et de confidentialité	a3_decl_ob_conf_fr.doc
A4	Déclaration d'impartialité et de confidentialité	a4_decl_imp_conf_fr.docx
A5	Avis	
A5a	Avis d'annulation (« e-notices »)	a5a_cancnotice_Ind Man only_fr.docx
A5b	Corrigendum de l'avis de marché	a5b_corrcontractnotice_fr.docx
A5c	Avis de modification de marché	a5c_contractmodificationnotice_fr.docx
A5d	Avis de préinformation («e-notices»)	a5d_priorinforonnotice_enotices_fr.docx
A5e	Avis de marché («e-notices»)	a5e_contractnotice_enotices_fr.docx
A5f	Informations complémentaires sur l'avis de marché (e-notices)	a5f_additional_information_contract_notice_fr.docx

A5f	Informations complémentaires sur l'avis de marché (eForms)	a5f_additional_information_contract_notice_eForms_fr.docx
A5g	Avis d'attribution («e-notices»)	a5g_awardnotice_enotices_fr.docx
A6	Note explicative	a6_explnote_fr.doc
A7	Accusé de réception pour les demandes/soumissions/propositions remis en main propre	a7_receipt_fr.doc
A8	Appel d'offres (modification du contrat par une procédure négociée)	a8_invit_neg_fr.docx
A9	Lettre de couverture pour la soumission d'un contrat/avenant	a9_coverletter_fr.docx
A1 0a	Rapport de négociation pour les procédures négociées (marchés) et pour l'attribution directe (subventions)	a10a_negotiationreport_fr.docx
A1 0a1	Décision d'attribution pour les procédures négociées	a10a1_awardecision_neg_fr.docx
A1 0b	Rapport de négociation pour les offres uniques	a10b_singletenderreport_fr.docx
A11	Lignes directrices	
A1 1b	Lignes directrices pour la rédaction de spécifications techniques des appels d'offres de matériel informatique dans le domaine des actions extérieures	a11b_it_guidelines_fr.docx
A1 1c	Lignes directrices pour la rédaction de spécifications techniques des appels d'offres de mobilier de bureau dans le domaine des actions extérieures	a11c_guidelines_furniture_fr.doc
A1 1d	Lignes directrices pour la rédaction de spécifications techniques des appels d'offres de voitures dans le domaine des actions extérieures	a11d_guidelines_vehicles_fr.doc
A1 1e	Lignes directrices pour les publications	a11e_publication_guidelines_fr.docx
A12	Annexe V à la décision n° 3/90 du Conseil des ministres ACP-CEE, du 29 mars 1990	a12_conciliationandarbitration_fr.pdf
A13	Déclaration de confidentialité	a13_privacy_statement_fr.docx
A1 4a	Déclaration sur l'honneur relative aux critères d'exclusion et de sélection pour les marchés publics	a14a_declaration_honour_procurement_fr.docx
A1 4b	Déclaration sur l'honneur relative aux critères d'exclusion et de sélection pour les subventions	a14b_declaration_honour_grant_fr.docx

- [1] Article 62 du règlement (UE, Euratom) 2018/1046 du Parlement européen et du Conseil du 18 juillet 2018 relatif aux règles financières applicables au budget général de l'Union (JO L 193 du 30.7.2018, p. 1), ci-après le «règlement financier» ou «RF».
- [2] Article 62, paragraphe 1, point a), du RF.
- [3] Article 62, paragraphe 1, point c), du RF.
- [4] Veuillez noter qu'en règle générale, la Commission européenne exerce directement les activités telles que les évaluations des projets et les audits, même en cas de gestion indirecte avec les pays partenaires.
- [5] Les différentes procédures de contrôle ex ante et ex post sont détaillées tout au long du PRAG.
- [6] Article 154, paragraphe 6, point b), du RF.
- [7] Voir https://international-partnerships.ec.europa.eu/funding/guidelines/programme-estimates_fr. Un devis-programme est un document contenant un programme de travail qui doit être mis en œuvre par un pays partenaire de l'Union européenne. Il est élaboré par le pays partenaire et approuvé par la Commission européenne. Le devis-programme constitue une forme mixte d'exécution financière qui peut inclure des activités impliquant différents degrés de délégation. C'est la valeur du marché à conclure, telle que définie dans le guide relatif aux devis-programmes, qui détermine la forme de délégation autorisée.
- [8] Article 154, paragraphe 4, du RF.
- [9] Article 62, paragraphe 1, point b), du RF.
- [10] Règlement (UE) n° 232/2014 du Parlement européen et du Conseil du 11 mars 2014 instituant un instrument européen de voisinage (JO L 77 du 15.3.2014, p. 27).
- [11] Règlement (UE) n° 231/2014 du Parlement européen et du Conseil du 11 mars 2014 instituant un instrument d'aide de préadhésion (IAP II) (JO L 77 du 15.3.2014, p. 11).
- [12] L'approbation des contrats par la Commission européenne n'est toutefois pas requise dans certains cas visés dans le PRAG ou dans le guide pratique des procédures applicables aux devis-programmes.
- [13] Règlement (UE) 2021/947 du Parlement européen et du Conseil du 9 juin 2021 établissant l'instrument de voisinage, de coopération au développement et de coopération internationale — Europe dans le monde, modifiant et abrogeant la décision n° 466/2014/UE du Parlement européen et du Conseil et abrogeant le règlement (UE) 2017/1601 du Parlement européen et du Conseil et le règlement (CE, Euratom) n° 480/2009 du Conseil; JO L 209 du 14.6.2021, p. 1.
- [14] Décision (UE) 2021/1764 du Conseil du 5 octobre 2021 relative à l'association des pays et territoires d'outre-mer à l'Union européenne, y compris les relations entre l'Union européenne, d'une part, et le Groenland et le Royaume de Danemark, d'autre part (décision d'association outre-mer, y compris le Groenland); OJ L 355, 7.10.2021, p. 6–134.
- [15] Règlement (Euratom) 2021/948 du Conseil du 27 mai 2021 instituant un instrument européen relatif à la coopération internationale en matière de sûreté nucléaire complétant l'instrument de voisinage, de coopération au développement et de coopération internationale — Europe dans le monde, sur la base du traité instituant la Communauté européenne de l'énergie atomique, et abrogeant le règlement (Euratom) n° 237/2014; JO L 209 du 14.6.2021, p. 79.
- [16] Règlement (UE) 2021/1529 du Parlement européen et du Conseil du 15 septembre 2021 établissant l'instrument d'Aide de Préadhésion (IAP III); OJ L 330, 20.9.2021, p. 1–26.
- [17] Règlement (UE) n° 236/2014 du Parlement européen et du Conseil du 11 mars 2014 énonçant des règles et des modalités communes pour la mise en œuvre des instruments de l'Union pour le financement de l'action extérieure (CIR) (JO L 77 du 15.3.2014, p. 95).
- [18] Règlement (UE) n° 230/2014 du Parlement européen et du Conseil du 11 mars 2014 instituant un instrument contribuant à la stabilité et à la paix (JO L 77 du 15.3.2014, p. 1).
- [19] Article 11 du CIR.
- [20] Règlement (UE) n° 233/2014 du Parlement européen et du Conseil du 11 mars 2014 instituant un instrument de financement de la coopération au développement pour la période 2014-2020 (JO L 77 du 15.3.2014, p. 44).
- [21] Règlement (UE) n° 232/2014 du Parlement européen et du Conseil du 11 mars 2014 instituant un instrument européen de voisinage (JO L 77 du 15.3.2014, p. 27).
- [22] Règlement (UE) n° 234/2014 du Parlement européen et du Conseil du 11 mars 2014 instituant un instrument de partenariat pour la coopération avec les pays tiers (JO L 77 du 15.3.2014, p. 77).
- [23] Les membres du G20, uniquement lorsque ceux-ci sont bénéficiaires de l'action financée par l'Union européenne [voir article 9, paragraphe 1, point d), du CIR].
- [24] Article 9, paragraphe 1, du CIR.
- [25] Article 9, point e), du CIR. Un accès réciproque peut être accordé, pour une période limitée d'au moins un an, lorsqu'un pays accorde une éligibilité, à égalité de conditions, à des entités issues de l'Union européenne et d'un pays éligible au titre de l'ICD, de l'IEV et de l'instrument de partenariat pour la coopération avec les pays tiers. Cette disposition est également valable pour le FED [article 20, paragraphe 1, point c), de l'annexe IV de l'accord de Cotonou]; et pour les PTOM [article 89, paragraphe 1, point d), de la décision d'association outre-mer].
- [26] Article 10, paragraphe 1, du CIR.
- [27] Article 179 du règlement (UE, Euratom) 2018/1046 du Parlement européen et du Conseil du 18 juillet 2018 relatif aux règles financières applicables au budget général de l'Union (JO L 193 du 30.7.2018, p. 1).
- [28] Décision 2010/648/UE du Conseil du 14 mai 2010 relative à la signature, au nom de l'Union européenne, de l'accord modifiant, pour la deuxième fois, l'accord de partenariat entre les membres du groupe des États d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique, d'une part, et la Communauté européenne et ses États membres, d'autre part, signé à Cotonou le 23 juin 2000 et modifié à Luxembourg le 25 juin 2005 (JO L 287 du 4.11.2010, p. 1) (annexe IV de l'accord de Cotonou).

[29] Article 8, paragraphes 2 et 3, du CIR.

[30] Lorsque des actions sont cofinancées en parallèle avec un partenaire ou un autre donateur, les règles de nationalité respectives s'appliquent, c'est-à-dire que les règles de l'UE s'appliquent au volet de l'action financé par les instruments de financement extérieur (sans possibilité d'extension) et les règles du partenaire ou de l'autre donateur s'appliquent au volet qu'il finance.

[31] Article 20, paragraphes 5 à 8, de l'annexe IV de l'accord de Cotonou.

[32] Article 6, paragraphe 4, de l'annexe IV de l'accord de Cotonou.

[33] Lorsque des actions sont cofinancées en parallèle avec un partenaire ou un autre donateur, les règles de nationalité respectives s'appliquent, c'est-à-dire que les règles de l'UE s'appliquent au volet de l'action financé par les instruments de financement extérieur (sans possibilité d'extension) et les règles du partenaire ou de l'autre donateur s'appliquent au volet qu'il finance.

[34] JO L 344 du 19.12.2013, p. 1.

[35] Article 89, paragraphe 1, points b) et c), de la décision d'association outre-mer.

[36] Article 8, paragraphe 5, du CIR, article 1^{er}, paragraphe 5, de l'annexe IV de l'accord de Cotonou et article 89, paragraphe 1, point e), de la décision d'association outre-mer.

[37] Article 8, paragraphe 1, du CIR, article 1^{er}, paragraphe 5, de l'annexe IV de l'accord de Cotonou et article 89, paragraphe 1, point a), de la décision d'association outre-mer.

[38] Le but poursuivi est d'éviter de passer des marchés avec des sociétés ayant créé des sociétés «boîtes aux lettres» dans un pays éligible afin de contourner les règles de nationalité.

[39] Article 8, paragraphe 4, du CIR, article 1^{er}, paragraphe 4, de l'annexe IV de l'accord de Cotonou et article 89, paragraphe 1, point d), de la décision d'association outre-mer.

[40] S'agissant des marchés de travaux, la possibilité que l'équipement soit dévolu au maître d'ouvrage, prévue à l'article 43, paragraphe 2, des conditions générales, est limitée à la période d'exécution des travaux et, dès lors, ne constitue pas un transfert de la pleine propriété.

[41] Voir article 8, paragraphe 4, du CIR et article 20, paragraphe 3, de l'annexe IV de l'accord de Cotonou.

[42] Règlement (UE) n° 952/2013 du Parlement européen et du Conseil du 9 octobre 2013 établissant le code des douanes de l'Union, JO L 269 du 10.10.2013, p. 1.

[43] Règlement délégué (UE) 2015/2446 de la Commission du 28 juillet 2015 complétant le règlement (UE) n° 952/2013 du Parlement européen et du Conseil au sujet des modalités de certaines dispositions du code des douanes de l'Union, JO L 343 du 29.12.2015, p. 1.

[44] Règlement d'exécution (UE) 2015/2447 de la Commission du 24 novembre 2015 établissant les modalités d'application de certaines dispositions du règlement (UE) n° 952/2013 du Parlement européen et du Conseil établissant le code des douanes de l'Union, JO L 343 du 29.12.2015, p. 558.

[45] Article 9, paragraphe 2, du CIR, article 9, paragraphe 1, de l'annexe IV de l'accord de Cotonou, article 89, paragraphe 2, point f), de la décision d'association outre-mer et article 11, paragraphe 8 du règlement ICSN 2021/948 du 27 mai 2021.

[46] Article 8, paragraphe 7, du CIR, article 1^{er}, paragraphes 8 et 9, de l'annexe IV de l'accord de Cotonou, article 89, paragraphe 1, point f), de la décision d'association outre-mer et article 11, paragraphe 7 du règlement ICSN 2021/948 du 27 mai 2021.

[47] En vigueur depuis le 1^{er} janvier 2016, il remplace le système d'alerte précoce et la base de données centrale sur les exclusions.

[48] Pour le FED, voir article 19 *bis*, paragraphe 2, de l'annexe IV de l'accord de Cotonou et article 36 du règlement financier applicable au 11^e FED. Pour le budget général de l'UE, voir article 101 du RF.

[49] Article 160 du RF.

[50] Arrêt de la Cour (sixième chambre) du 7 décembre 2000, Telefonadress GmbH/Telekom Austria AG, C324/98, ECLI:EU:C:2000:669, point 62.

[51] Arrêt du Tribunal (première chambre) du 13 décembre 2013, European Dynamics Luxembourg SA et Evropaiki Dynamiki – Proigmena Systimata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis/Commission européenne, T165/12, ECLI:EU:T:2013:646, point 46.

[52] Dans le cas de marchés mixtes, c'est-à-dire portant à la fois sur des prestations de services et sur la fourniture de biens ou l'exécution de travaux, le pouvoir adjudicateur détermine les seuils et la procédure applicables au marché (en accord avec la Commission européenne, en gestion indirecte avec contrôles ex ante), en fonction de la composante principale (travaux, fournitures ou services) en termes de valeurs.

[53] Arrêt de la Cour (cinquième chambre) du 18 décembre 2014, Azienda Ospedaliero-Universitaria di Careggi-Firenze/Data Medical Service srl, C568/13, ECLI:EU:C:2014:2466, point 34.

[54] Toute tentative d'un candidat, d'un demandeur ou d'un soumissionnaire visant à se procurer des informations confidentielles, à participer à des ententes illicites avec ses concurrents afin d'empêcher, de restreindre ou de fausser la concurrence sur un marché donné, ou à influencer le comité d'évaluation ou le pouvoir adjudicateur au cours de la procédure d'examen, de clarification, d'évaluation et de comparaison des offres et des candidatures entraîne le rejet de sa candidature, proposition ou offre (voir section 2.5.4.2).

- [55] Arrêt du Tribunal (première chambre) du 27 septembre 2002, *Tideland Signal Ltd/Commission des Communautés européennes*, T211/02, ECLI:EU:T:2002:232, point 39.
- [56] Article 2, point 59), du RF.
- [57] Article 188 du RF.
- [58] Sauf dans des cas exceptionnels justifiant une attribution directe (voir section 6.4.2).
- [59] Voir section 6.5.3.
- [60] Orientations relatives à la prévention et à la gestion des conflits d'intérêts en vertu du règlement financier (2021/C 121/01), [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021XC0409\(01\)&from=FR](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021XC0409(01)&from=FR).
- [61] Article 61 du RF.
- [62] Article 150, paragraphe 5, article 225, paragraphe 4, article 237, paragraphe 2, annexe I, points 28.2 et 29.1, du RF 2018.
- [63] À cette fin, tous les experts externes doivent signer une déclaration d'impartialité et de confidentialité (annexe A4), qui sera jointe au contrat spécifique conclu avec le contractant en application d'un contrat-cadre ou au contrat de l'expert en l'absence de contrat-cadre.
- [64] Article 136, paragraphe 1, point c), du RF.
- [65] Article 136 du RF.
- [66] Article 141, point c), du RF.
- [67] Article 20, paragraphe 6, de l'annexe I du RF.
- [68] Pour plus d'indications sur la procédure, veuillez consulter les orientations relatives à la prévention et à la gestion des conflits d'intérêts en vertu du règlement financier (2021/C 121/01), p. 19, [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021XC0409\(01\)&from=FR](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021XC0409(01)&from=FR).
- [69] Pour de plus amples détails, voir chapitre 9.1 d'INTPA Companion.
- [70] Article 132 du RF.
- [71] Article 165, paragraphe 2, du RF.
- [72] La stratégie antifraude et les informations connexes sont accessibles au personnel de la Commission européenne sur l'intranet de la DG INTPA: <https://myintracomm.ec.europa.eu/dg/INTPA/audit-and-control/anti-fraud/Pages/olaf.aspx>
- [73] En particulier, la création de l'instrument de voisinage, de coopération au développement et de coopération internationale (IVCDCI) au titre du cadre financier pluriannuel 2021-2027, la réorganisation en profondeur de la DG INTPA le 16 janvier 2021 et l'adoption de la nouvelle stratégie antifraude de la Commission en 2019.
- [74] CEE/CEEA Conseil: [règlement n° 31 \(C.E.E.\) 11 \(C.E.E.A.\)](#) fixant le statut des fonctionnaires et le régime applicable aux autres agents de la Communauté économique européenne et de la Communauté européenne de l'énergie atomique, articles 22 *bis* à 22 *quater*.
- [75] [Règlement \(UE, Euratom\) 2018/1046](#) relatif aux règles financières applicables au budget général de l'Union, abrogeant le règlement (UE, Euratom) n° 966/2012 (règlement financier de 2012), article 74, paragraphe 8.
- [76] [Règlement \(CE, Euratom\) n° 883/2013](#) du Parlement européen et du Conseil du 11 septembre 2013 relatif aux enquêtes effectuées par l'Office européen de lutte antifraude (OLAF) et abrogeant le règlement (CE) n° 1073/1999 du Parlement européen et du Conseil et le règlement (Euratom) n° 1074/1999 du Conseil, article 8. Ce règlement relatif à l'OLAF sera modifié en 2021.
- [77] [Directive \(UE\) 2017/1371](#) du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2017 relative à la lutte contre la fraude portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union au moyen du droit pénal, JO L 198 du 28.7.2017.
- [78] Allemagne, Autriche, Belgique, Bulgarie, Chypre, Croatie, Espagne, Estonie, Finlande, France, Grèce, Italie, Lettonie, Lituanie, Luxembourg, Malte, Pays-Bas, Portugal, Roumanie, Slovaquie, Slovénie et Tchéquie.
- [79] Voir article 2, point 14), du RF pour la définition des contrats de concession.
- [80] [Règlement \(UE, Euratom\) n° 966/2012](#) du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2012 relatif aux règles financières applicables au budget général de l'Union (JO L 298 du 26.10.2012, p. 1).
- [81] Article 2, point 31), du RF.
- [82] L'instance EDES doit être composée d'un président permanent de haut niveau indépendant (choisi parmi les anciens membres de la Cour des comptes ou de la Cour de justice ou les anciens fonctionnaires ayant atteint au moins le rang de directeur général dans une institution de l'UE autre que la Commission), de deux représentants de la Commission et d'un représentant du pouvoir adjudicateur/de l'autorité contractante. L'instance EDES ne dispose d'aucun pouvoir d'enquête, mais fonde sa qualification juridique préliminaire sur les faits établis et les constatations qui lui sont présentés par les ordonnateurs compétents.
- [83] JO L 198 du 28.7.2017, p. 29.
- [84] JO C 316 du 27.11.1995, p. 48.
- [85] JO C 195 du 25.6.1997, p. 1.
- [86] JO L 192 du 31.7.2003, p. 54.
- [87] JO L 300 du 11.11.2008, p. 42.
- [88] JO L 309 du 25.11.2005, p. 15.
- [89] JO L 164 du 22.6.2002, p. 3.
- [90] JO L 101 du 15.4.2011, p. 1.
- [91] JO L 312 du 23.12.1995, p. 1.

[92] Ces mesures peuvent notamment comprendre: a) les mesures visant à déterminer l'origine des situations donnant lieu à l'exclusion et les mesures concrètes prises au niveau technique, de l'organisation et du personnel dans le domaine d'activité concerné de l'opérateur économique qui sont de nature à corriger la conduite et à éviter qu'elle se répète; b) les éléments prouvant que l'opérateur économique a pris des mesures pour indemniser ou réparer le dommage ou le préjudice causé aux intérêts financiers de l'Union européenne par les faits en cause donnant lieu à la situation d'exclusion; c) les éléments prouvant que l'opérateur économique a payé ou garanti le paiement de toute amende infligée par l'autorité compétente ou de tout impôt ou de toute cotisation de sécurité sociale.

[93] Le Conseil de l'Union européenne a adopté une liste des pays et territoires non coopératifs à des fins fiscales le 5 décembre 2017. Cette liste contient deux annexes: i) l'annexe I comprend les pays et territoires qualifiés de non coopératifs et ii) l'annexe II comprend d'autres pays et territoires (les «pays et territoires de l'annexe II» ou «pays et territoires ayant pris des engagements») qui ont pris suffisamment d'engagements pour remédier aux défaillances qui y ont été recensées et qui ne sont donc pas considérés comme non coopératifs pour l'instant. Les annexes I et II seront mises à jour par le Conseil selon les besoins et les modifications prendront effet une fois publiées au *Journal officiel de l'UE*. Voir <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-15429-2017-INIT/fr/pdf>.

[94] Article 137, paragraphe 2, point b), du RF.

[95] Article 143, paragraphe 6, point a), du RF.

[96] Aux termes de cette disposition, on entend par «bénéficiaire effectif» la ou les personnes physiques qui, en dernier ressort, possèdent ou contrôlent le client et/ou la ou les personnes physiques pour lesquelles une transaction est exécutée, ou une activité réalisée.

[97] Déclaration électronique standard pour les critères d'exclusion et de sélection créée en vertu de la 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 (Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE) (JO L 94 du 28.3.2014, p. 65).

[98] Il s'agit notamment des entités ayant fait l'objet d'une évaluation des piliers et des entités désignées par des pays tiers.

[99] Article 131, paragraphe 1, du RF.

[100] Article 131, paragraphe 2, point d), du RF.

[101] Article 38, paragraphe 3, de l'annexe I du RF.

[102] Article 19 de l'annexe I du RF.

[103] Article 20 de l'annexe I du RF.

[104] JO L 342 du 22.12.2009, p. 1.

[105] Article 21 de l'annexe I du RF.

[106] Arrêt de la Cour (quatrième chambre) du 20 septembre 1988, Gebroeders Beentjes BV/État des Pays-Bas, C31/87, ECLI:EU:C:1988:422, points 15 et 16; arrêt de la Cour (sixième chambre) du 19 juin 2003, Gesellschaft für Abfallentsorgungs-Technik GmbH (GAT)/Österreichische Autobahnen und Schnellstraßen AG (ÖSAG), C315/01, ECLI:EU:C:2003:360, points 65 à 67; arrêt de la Cour (première chambre) du 24 janvier 2008, Emm. G. Lianakis AE, Sima Anonymi Techniki Etaireia Meleton kai Epivlepseon, Nikolaos Vlachopoulos/Dimos Alexandroupolis e.a., C532/06, ECLI:EU:C:2008:40, points 30 à 32; arrêt du Tribunal (huitième chambre) du 8 décembre 2011, Evropaïki Dynamiki/Commission européenne, T39/08, ECLI:EU:T:2011:721, points 21 à 24 et 40 à 42.

[107] D'où l'importance de choisir minutieusement les critères de sélection, qui doivent être clairs, non discriminatoires et proportionnés aux actions à réaliser et au budget du marché (voir section 2.8.1 pour de plus amples informations).

[108] Les contrats-cadres actuellement gérés par la DG INTPA sont SIEA 2018, AUDIT 2018, EVA 2020 et EVENTS 2020. Toutefois, cette instruction s'appliquera également à tout autre contrat-cadre que la DG INTPA conclurait après la publication de la présente version du PRAG.

[109] Article 150 du RF.

[110] Par exemple lorsque le président, le secrétaire, les membres votants, les assesseurs ou les observateurs se trouvent dans un autre pays.

[111] Le système utilisé doit prendre en charge le cryptage et cette option doit être activée. Il doit également prendre en charge les protocoles H.323 et/ou SIP.

[112] Les informations doivent être cryptées (en utilisant le standard S/MIME v3 ou équivalent).

[113] Voir section 6.5.7.2.

[114] L'obligation de soumettre une déclaration sur l'honneur originale concernant les critères d'exclusion et de sélection ne s'applique qu'en cas de soumission au format papier.

[115] Les informations sont confidentielles lorsque leur diffusion pourrait par exemple entraver l'application de la loi, serait contraire à l'intérêt public ou porterait atteinte aux intérêts commerciaux légitimes d'entreprises publiques ou privées ou nuirait à une concurrence équitable entre ces entreprises. Voir règlement (CE) n° 1049/2001 du Parlement européen et du Conseil du 30 mai 2001 relatif à l'accès du public aux documents du Parlement européen, du Conseil et de la Commission (JO L 145 du 31.5.2001, p. 43).

[116] Arrêt du Tribunal (septième chambre) du 15 septembre 2011, CMB Maschinenbau & Handels GmbH et J. Christof GmbH /Commission européenne, T407/07, ECLI:EU:T:2011:477, point 160; arrêt du Tribunal (troisième chambre) du 19 mars 2010, Evropaïki Dynamiki – Proigmena Systemata Tilepikoinonion Pliroforikis kai Tilematikis AE/Commission européenne, T50/05, ECLI:EU:T:2010:101, point 133 et suivants.

[117] Règlement (UE) n° 910/2014 du Parlement européen et du Conseil du 23 juillet 2014 sur l'identification électronique et les services de confiance pour les transactions électroniques au sein du marché intérieur et abrogeant la directive 1999/93/CE.

[118] Avec la prochaine version de PROSPECT prévue en 2021, la publication de l'appel à propositions passera du site web de la DG Partenariats internationaux au portail [Funding and Tender opportunities](#) (F&T).

[119] Article 172, paragraphe 3, du RF 2018.

[120] Le Tribunal est compétent pour contrôler la légalité des actes de la Commission européenne destinés à produire des effets juridiques à l'égard de tiers, en vertu des articles 256 et 263 du TFUE.

[121] En vertu des articles 256, 268 et 340 du TFUE. Le délai pour déposer un recours en annulation devant le Tribunal contre des décisions de la Commission européenne court à compter, suivant le cas, de la publication de l'acte, de sa notification au requérant ou, à défaut, du jour où celui-ci en a eu connaissance (en vertu du TFUE).

[122] JO L 382 du 31.12.1990, p. 1.