

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, modifiant les règlements (UE) n° 1296/2013, (UE) n° 1301/2013, (UE) n° 1303/2013, (UE) n° 1304/2013, (UE) n° 1309/2013, (UE) n° 1316/2013, (UE) n° 223/2014, (UE) n° 283/2014 et la décision n° 541/2014/UE, et abrogeant le règlement (UE, Euratom) n° 966/2012

Article 136

Critères d'exclusion et décisions d'exclusion

1. L'ordonnateur compétent exclut une personne ou une entité visée à l'article 135, paragraphe 2, de la participation aux procédures d'attribution régies par le présent règlement ou de la sélection pour l'exécution des fonds de l'Union lorsque cette personne ou entité se trouve dans une ou plusieurs des situations d'exclusion suivantes:

- a) la personne ou l'entité 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, elle a conclu un concordat préventif, elle se trouve en état de cessation d'activités, ou dans toute situation analogue résultant d'une procédure de même nature prévue par le droit de l'Union ou le droit national;
- b) il a été établi par un jugement définitif ou une décision administrative définitive que la personne ou l'entité 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 la personne ou l'entité 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 elle appartient, ou en ayant adopté une conduite fautive qui a une incidence sur sa crédibilité professionnelle, dès lors que cette conduite dénote une intention fautive ou une négligence grave, y compris en particulier l'une des conduites suivantes:
 - 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 d'éligibilité ou de sélection ou dans l'exécution de l'engagement juridique;
 - ii) conclusion d'un accord avec d'autres personnes ou d'autres entités en vue de fausser la concurrence;

- iii) violation de droits de propriété intellectuelle;
 - iv) tentative d'influer sur le processus décisionnel de l'ordonnateur compétent lors de la procédure d'attribution;
 - v) tentative d'obtenir des informations confidentielles susceptibles de lui donner un avantage indu lors de la procédure d'attribution;
- d) il a été établi par un jugement définitif que la personne ou l'entité est coupable de l'un des faits suivants:
- i) la fraude au sens de l'article 3 de la directive (UE) 2017/1371 du Parlement européen et du Conseil ⁽⁴⁴⁾ 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 ⁽⁴⁵⁾;
 - ii) la corruption au sens de l'article 4, paragraphe 2, de la directive (UE) 2017/1371 ou la corruption active au sens de 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 ⁽⁴⁶⁾, ou les actes visés à l'article 2, paragraphe 1, de la décision-cadre 2003/568/JAI du Conseil ⁽⁴⁷⁾, ou la corruption telle qu'elle est définie dans d'autres droits applicables;
 - iii) les comportements liés à une organisation criminelle visés à l'article 2 de la décision-cadre 2008/841/JAI du Conseil ⁽⁴⁸⁾;
 - iv) le blanchiment de capitaux ou le 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 ⁽⁴⁹⁾;
 - v) les infractions terroristes ou les infractions liées aux activités terroristes au sens respectivement de l'article 1^{er} et de l'article 3 de la décision-cadre 2002/475/JAI du Conseil ⁽⁵⁰⁾, ou l'incitation à commettre une infraction, la complicité ou la tentative d'infraction telles qu'elles sont visées à l'article 4 de ladite décision;
 - vi) le travail des enfants ou les autres infractions liées à la traite des êtres humains visées à l'article 2 de la directive 2011/36/UE du Parlement européen et du Conseil ⁽⁵¹⁾;
- e) la personne ou l'entité a gravement manqué à des obligations essentielles dans l'exécution d'un engagement juridique financé par le budget, ce qui a conduit à:
- i) la résiliation anticipée d'un engagement juridique;
 - ii) l'application de dommages-intérêts forfaitaires ou d'autres pénalités contractuelles; ou
 - iii) 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 la personne ou l'entité a commis une irrégularité au sens de l'article 1^{er}, paragraphe 2, du règlement (CE, Euratom) n° 2988/95 du Conseil ⁽⁵²⁾;

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 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).

2. En l'absence de jugement définitif ou, le cas échéant, de décision administrative définitive dans les cas visés au paragraphe 1, points c), d), f), g) et h), du présent article ou dans le cas visé au paragraphe 1, point e), du présent article, l'ordonnateur compétent exclut une personne ou une entité visée à l'article 135, paragraphe 2, sur la base d'une qualification juridique préliminaire de la conduite visée dans ces points, compte tenu des faits établis ou d'autres constatations figurant dans la recommandation émise par l'instance visée à l'article 143.

La qualification préliminaire visée au premier alinéa du présent paragraphe ne préjuge pas de l'évaluation de la conduite de la personne ou de l'entité visée à l'article 135, paragraphe 2, par les autorités compétentes des États membres en vertu du droit national. Après la notification du jugement définitif ou de la décision administrative définitive, l'ordonnateur compétent réexamine sans tarder sa décision d'exclure la personne ou l'entité visée à l'article 135, paragraphe 2, et/ou d'imposer une sanction financière au destinataire. Si le jugement définitif ou la décision administrative définitive ne prévoit pas la durée de l'exclusion, l'ordonnateur compétent fixe cette durée sur la base des faits établis et des constatations, en tenant compte de la recommandation émise par l'instance visée à l'article 143.

Lorsque le jugement définitif ou la décision administrative définitive considère que la personne ou l'entité visée à l'article 135, paragraphe 2, n'est pas coupable de la conduite qui a fait l'objet d'une qualification juridique préliminaire, et sur la base de laquelle cette personne ou entité a été exclue, l'ordonnateur compétent met fin sans tarder à cette exclusion et/ou rembourse sans tarder, s'il y a lieu, la sanction financière qui aurait été infligée.

Les faits et constatations visés au premier alinéa comprennent notamment:

a)les faits établis dans le cadre d'audits ou d'enquêtes menés par le Parquet européen dans le cas des États membres participant à une coopération renforcée conformément au règlement (UE) 2017/1939, la Cour des comptes, l'OLAF ou l'auditeur interne, ou de tout autre contrôle, audit ou vérification effectué sous la responsabilité de l'ordonnateur;

b)les décisions administratives non définitives, y compris le cas échéant les mesures disciplinaires prises par l'organe de surveillance compétent qui est chargé de vérifier l'application des normes de déontologie professionnelle;

c)les faits visés dans les décisions des personnes ou des entités qui exécutent des fonds de l'Union conformément à l'article 62, paragraphe 1, premier alinéa, point c);

d) les informations transmises conformément à l'article 142, paragraphe 2, point d), par des entités qui exécutent des fonds de l'Union en vertu de l'article 62, paragraphe 1, premier alinéa, point b);

e) les décisions de la Commission relatives à la violation du droit de l'Union dans le domaine de la concurrence ou les décisions d'une autorité nationale compétente concernant la violation du droit de l'Union ou du droit national en matière de concurrence.

3. Toute décision de l'ordonnateur compétent prise en vertu des articles 135 à 142 ou, selon le cas, toute recommandation de l'instance visée à l'article 143 est établie dans le respect du principe de proportionnalité, et compte tenu notamment:

a) de la gravité de la situation, y compris l'incidence sur les intérêts financiers et la réputation de l'Union;

b) du temps écoulé depuis la constatation de la conduite en cause;

c) de la durée de la conduite et de sa répétition éventuelle;

d) du caractère intentionnel de la conduite ou du degré de négligence;

e) dans les cas visés au paragraphe 1, point b), de la question de savoir si un faible montant est en jeu;

f) de toute autre circonstance atténuante, telle que:

i) la coopération de la personne ou de l'entité visée à l'article 135, paragraphe 2, avec l'autorité compétente concernée et la contribution de cette personne ou entité à l'enquête, telles qu'elles sont attestées par l'ordonnateur compétent; ou

ii) la communication de la situation d'exclusion au moyen de la déclaration visée à l'article 137, paragraphe 1.

4. L'ordonnateur compétent exclut une personne ou une entité visée à l'article 135, paragraphe 2, dans les cas suivants:

a) une personne physique ou morale qui est membre de l'organe d'administration, de direction ou de surveillance de la personne ou de l'entité visée à l'article 135, paragraphe 2, ou qui possède des pouvoirs de représentation, de décision ou de contrôle à l'égard de ladite personne ou entité, se trouve dans une ou plusieurs des situations visées au paragraphe 1, points c) à h), du présent article;

b) une personne physique ou morale qui répond indéfiniment des dettes de la personne ou de l'entité concernée visée à l'article 135, paragraphe 2, se trouve dans une ou plusieurs des situations visées au paragraphe 1, point a) ou b), du présent article;

c) une personne physique qui est essentielle à l'attribution ou à l'exécution de l'engagement juridique se trouve dans une ou plusieurs des situations visées au paragraphe 1, points c) à h).

5. Dans les cas visés au paragraphe 2 du présent article, l'ordonnateur compétent peut exclure provisoirement une personne ou une entité visée à l'article 135, paragraphe 2, sans recommandation préalable de l'instance visée à l'article 143, si

la participation de cette personne ou de cette entité à une procédure d'attribution ou sa sélection pour l'exécution de fonds de l'Union est de nature à constituer une menace grave et imminente pour les intérêts financiers de l'Union. En pareille situation, l'ordonnateur compétent saisit immédiatement l'instance visée à l'article 143 et prend une décision définitive au plus tard quatorze jours après avoir reçu la recommandation de l'instance.

6. L'ordonnateur compétent, compte tenu, le cas échéant, de la recommandation de l'instance visée à l'article 143, n'exclut pas une personne ou une entité visée à l'article 135, paragraphe 2, de la participation à une procédure d'attribution ou de la sélection pour l'exécution de fonds de l'Union, dans les cas suivants:

- a) la personne ou l'entité a pris des mesures correctrices énoncées au paragraphe 7 du présent article d'une manière suffisante pour démontrer sa fiabilité. Le présent point ne s'applique pas dans le cas visé au paragraphe 1, point d), du présent article;
- b) elle est indispensable pour assurer la continuité du service, pour une durée limitée et dans l'attente de l'adoption des mesures correctrices énoncées au paragraphe 7 du présent article;
- c) une exclusion serait disproportionnée, compte tenu des critères visés au paragraphe 3 du présent article.

En outre, le paragraphe 1, point a), du présent article 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 dans le cadre d'une procédure d'insolvabilité, d'un concordat judiciaire ou d'une procédure de même nature prévue par le droit de l'Union ou le droit national.

Dans les cas de non-exclusion visés aux premier et deuxième alinéas du présent paragraphe, l'ordonnateur compétent précise les raisons pour lesquelles il n'a pas exclu la personne ou l'entité visée à l'article 135, paragraphe 2, et il les communique à l'instance visée à l'article 143.

7. Les mesures correctrices visées au paragraphe 6, premier alinéa, point a), peuvent notamment comprendre:

- a) les mesures visant à identifier 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 secteur économique ou le domaine d'activité concerné de la personne ou de l'entité visée à l'article 135, paragraphe 2, qui sont de nature à corriger la conduite et à éviter qu'elle se répète;
- b) les éléments prouvant que la personne ou l'entité visée à l'article 135, paragraphe 2, a pris des mesures pour indemniser ou réparer le dommage ou le préjudice causé aux intérêts financiers de l'Union par les faits en cause donnant lieu à la situation d'exclusion;
- c) les éléments prouvant que la personne ou l'entité visée à l'article 135, paragraphe 2, a payé ou garanti le paiement de toute amende infligée par une autorité compétente ou de tout impôt ou de toute cotisation de sécurité sociale visé au paragraphe 1, point b), du présent article.

8. Compte tenu, le cas échéant, de la recommandation révisée de l'instance visée à l'article 143, l'ordonnateur compétent revoit sans tarder sa décision d'exclure une personne ou une entité visée à l'article 135, paragraphe 2, d'office ou à la demande de cette personne ou de cette entité, lorsque celle-ci a pris des mesures correctrices suffisantes pour démontrer sa fiabilité ou qu'elle a fourni de nouveaux éléments démontrant que la situation d'exclusion visée au paragraphe 1 du présent article n'existe plus.

9. Dans le cas visé à l'article 135, paragraphe 2, point b), l'ordonnateur compétent exige que le candidat ou le soumissionnaire se substitue à une entité ou à un sous-traitant dont il compte utiliser les capacités et qui se trouve dans une situation d'exclusion visée au paragraphe 1 du présent article.

Article 141

Rejet d'une procédure d'attribution

1. L'ordonnateur compétent écarte d'une procédure d'attribution déterminée un participant qui:

- a) se trouve dans une situation d'exclusion établie conformément à l'article 136;
- b) a présenté de fausses déclarations en ce qui concerne les informations exigées pour participer à la procédure ou n'a pas communiqué ces informations;
- c) a participé précédemment à la préparation de documents 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.

L'ordonnateur compétent communique aux autres participants à la procédure d'attribution les informations utiles échangées dans le contexte de la participation de l'intéressé à la préparation de la procédure d'attribution, ou résultant de cette participation, comme visé au premier alinéa, point c). Avant d'être ainsi éventuellement écarté, le participant se voit accorder la possibilité de prouver que sa participation à la préparation de la procédure d'attribution ne constitue pas une violation du principe d'égalité de traitement.

2. L'article 133, paragraphe 1, s'applique, sauf si le rejet est justifié sur la base du paragraphe 1, premier alinéa, point a), du présent article, par une décision d'exclusion prise à l'encontre du participant, après examen des observations qu'il a formulées.