



Luxembourg, le 10 octobre 2023

## COMMUNICATION EN MATIERE DE MARCHES PUBLICS

-

### LES INCIDENCES DU REGLEMENT (UE) 2022/2560 DU PARLEMENT EUROPEEN ET DU CONSEIL DU 14 DECEMBRE 2022 RELATIF AUX SUBVENTIONS ETRANGERES FAUSSANT LE MARCHÉ INTERIEUR EN CAS DE PROCEDURE DE PASSATION DE MARCHES PUBLICS OU DE CONCESSIONS (« RSE »)

Sommaire :

#### I. Informations générales

#### II. Les deux nouvelles procédures de contrôle mises en place par le RSE

##### II.1. La notification préalable obligatoire dans le cadre des procédures de passation de marchés publics ou de concessions (Chapitre 4 du RSE)

- A. Notion de subventions étrangères faussant le marché intérieur
- B. Seuils de déclenchement de la « notification » (art. 28 du RSE)
- C. Les procédures d'attribution de marchés exclues du Chapitre 4 du RSE
- D. La procédure de « notification » ou de « déclaration » des contributions financières étrangères (art. 29 du RSE)
- E. Règles de procédure applicables à l'examen préliminaire et à l'enquête approfondie des contributions financières notifiées (art. 30 du RSE)
- F. Evaluations dans les procédures de passation impliquant une notification et une suspension d'attribution
- G. Les dispositions relatives aux amendes et aux astreintes
- H. Révocation

##### II.2. La notification ad hoc sur demande de la Commission européenne (Chapitre 2 du RSE)

- A. Objet et champ d'application de l'examen d'office des subventions étrangères (art. 9 du RSE)
- B. Procédure de l'examen d'office des subventions étrangères (art. 10 à 16 du RSE)
- C. Décisions que peut prendre la Commission européenne
- D. Les sanctions que peut imposer la Commission européenne (art. 16 et 17 du RSE)
- E. Révocation

#### III. Liens utiles

*Annexe : Délais de procédure du Chapitre 4 du RSE*

## I. Informations générales

---

- **Entrée en vigueur et application**

Le [règlement \(UE\) 2022/2560 du Parlement européen et du Conseil du 14 décembre 2022 relatif aux subventions étrangères faussant le marché intérieur](#) (ci-après le « RSE ») est entré en vigueur le 12 janvier 2023.

Il s'applique depuis le 12 juillet 2023<sup>1</sup>.

L'obligation de notification préalable/déclaration pour les entreprises (point **II.1.** ci-dessous) sera effective à compter du 12 octobre 2023.

Un [règlement d'exécution](#) clarifie les règles et procédures applicables et prévoit, en son annexe II, le formulaire type de notification<sup>2</sup>.

- **Objet du RSE**

Le RSE constitue un nouvel outil européen permettant de lutter contre les distorsions dans le marché intérieur causées par des subventions étrangères.

- **Notion de subvention étrangère faussant le marché intérieur et champ d'application**

Une subvention étrangère est une contribution financière qui est fournie, directement ou indirectement, par un pays tiers, c'est-à-dire un pays non membre de l'UE, qui est limitée à une ou plusieurs entreprises ou à un ou plusieurs secteurs et qui confère un avantage à une entreprise exerçant une activité économique dans le marché intérieur.

⇒ Le RSE s'applique aux entreprises qui participent à une procédure de passation de marchés publics ou de concessions au sein de l'UE.

- **Les procédures de passation de marchés publics ou de concessions concernées par le RSE**

Les procédures de passation visées dans le RSE sont les procédures d'attribution :

- De marchés publics de travaux, de fournitures ou de services relevant des livres II et III de la [loi modifiée du 8 avril 2018 sur les marchés publics](#) ;
- D'une concession de travaux ou de services relevant de la [loi du 3 juillet 2018 sur l'attribution des contrats de concession](#) lorsque la valeur estimée du contrat est égale ou supérieure aux seuils prévus à l'article 8 de cette loi ;
- De marchés passés dans les domaines de la défense et de la sécurité relevant de la [loi du 26 décembre 2012 sur les marchés publics de la défense et de la sécurité](#) ;
- De marchés<sup>3</sup> ou de concessions<sup>4</sup> passés en vertu de règles internationales.

---

<sup>1</sup> Le RSE ne s'applique pas aux marchés publics/concessions qui ont été attribués ni aux procédures ouvertes avant le 12 juillet 2023 (art. 53 du RSE).

<sup>2</sup> Règlement d'exécution (UE) 2023/1441 de la Commission du 10 juillet 2023 relatif aux modalités détaillées des procédures mises en œuvre par la Commission en vertu du règlement (UE) 2022/2560 du Parlement européen et du Conseil relatif aux subventions étrangères faussant le marché intérieur

<sup>3</sup> Marchés visés à l'article 6, paragraphe 1, point a), et à l'article 102, paragraphe 1, point a) de la loi modifiée du 8 avril 2018 sur les marchés publics.

<sup>4</sup> Concessions visées à l'article 9, paragraphe 4, point a), de la loi du 3 juillet 2018 sur l'attribution des contrats de concession.

**N.B.** : Le RSE s'applique également aux procédures en plusieurs étapes prévues par les livres II et III de la loi modifiée du 8 avril 2018 sur les marchés publics et par la loi du 3 juillet 2018 sur l'attribution des contrats de concession, c'est-à-dire : la procédure restreinte, la procédure concurrentielle avec négociation, la procédure négociée sans publication préalable, le dialogue compétitif ou le partenariat d'innovation.

- **Mécanisme mis en place par le RSE**

Le RSE confie à la Commission européenne, seule autorité compétente pour appliquer le RSE, les pouvoirs :

- D'une part, d'établir l'existence d'une subvention étrangère faussant réellement ou potentiellement le marché intérieur ;
- D'autre part, de remédier à la distorsion.

Pour ce faire, le RSE introduit deux outils dont l'application est contrôlée par la Commission européenne :

1. Un outil de notification préalable obligatoire (Chapitre 4 du RSE) : les entreprises participant à une procédure de passation de marchés publics/concessions ont l'obligation de notifier à la Commission européenne les subventions étrangères lorsque :
  - i) La valeur estimée du marché/concession est d'au moins **250 millions d'euros** ; et
  - ii) La contribution financière étrangère concernée est d'au moins **4 millions d'euros** par pays tiers sur trois ans.
2. Un outil général d'enquête *ex-officio* (Chapitre 2 du RSE) : la Commission européenne peut ouvrir des enquêtes de sa propre initiative si elle soupçonne l'existence de subventions étrangères génératrices de distorsions. Cela permet notamment de demander des notifications ad hoc pour les procédures de passation inférieures aux seuils précités<sup>5</sup>.

---

<sup>5</sup> A noter que les examens d'office se limitent aux marchés ou aux concessions attribués (art. 9 (2) du RSE).

## II. Les deux nouvelles procédures de contrôle mises en place par le RSE

---

### II.1. La notification préalable obligatoire dans le cadre des procédures de passation de marchés publics ou de concessions (Chapitre 4 du RSE)

#### **A. Notion de subventions étrangères faussant le marché intérieur**

- Les subventions étrangères faussant le marché intérieur sont celles qui permettent à un opérateur économique de soumettre une offre indûment avantageuse pour les travaux, les fournitures ou les services concernés<sup>6</sup>.
- L'évaluation par la Commission européenne du caractère indûment avantageux d'une offre est limitée :
  - À la procédure de passation de marchés/concessions spécifique dans laquelle l'offre indûment avantageuse a été remise ;
  - Aux subventions étrangères octroyées au cours des trois années précédant la notification.

**N.B.** : La conclusion de la Commission européenne selon laquelle l'opérateur a bénéficié d'une subvention faussant le marché intérieur ne constitue pas un motif facultatif d'exclusion (ni dans le cadre de la même procédure ni dans une autre procédure de passation)<sup>7</sup>.

#### **B. Seuils de déclenchement de la « notification » (art. 28 du RSE)**

- L'obligation de notification préalable est déclenchée lorsque les deux seuils suivants sont atteints (cumulativement) :
  - 1) La valeur estimée du marché public ou de la concession ou de l'accord-cadre<sup>8</sup> ou d'un marché spécifique dans le cadre du système d'acquisition dynamique est égale ou supérieure à 250 millions d'euros ; et
  - 2) L'opérateur économique, y compris ses filiales dépourvues d'autonomie commerciale, ses sociétés mères et, le cas échéant, ses principaux sous-traitants et fournisseurs participant au même appel d'offres dans le cadre de la procédure de passation de marchés publics ou de concessions, a bénéficié de contributions financières totales au cours des trois années précédant la notification ou, le cas échéant, la notification actualisée, égales ou supérieures à 4 millions d'euros par pays tiers.
- En cas de division du marché/concession en lots, l'obligation de notification préalable est déclenchée lorsque les deux seuils ci-dessus sont atteints (250 mio et 4 mio) et que la valeur du lot ou la valeur cumulée de tous les lots pour lesquels le soumissionnaire fait une offre est égale ou supérieure à 125 millions d'euros.

---

<sup>6</sup> Par exemple, une subvention étrangère couvrant une partie substantielle de la valeur estimée d'un marché ou d'une concession à attribuer est considérée comme susceptible de provoquer ces distorsions (considérant (19) du RSE).

<sup>7</sup> Considérant (53) du RSE.

<sup>8</sup> L'obligation de notifier les contributions financières étrangères est limitée à la procédure précédant la conclusion d'accords-cadres et ne s'applique pas aux marchés fondés sur un accord-cadre (considérant (42) du RSE).

**N.B. : Obligation pesant sur le pouvoir adjudicateur/entité adjudicatrice :**

- ⇒ Dès lors que la valeur estimée du marché public/concession est égale ou supérieure à 250 millions d'euros, le pouvoir adjudicateur/entité adjudicatrice a l'obligation d'indiquer dans l'avis de marché ou de concession, ou, en cas de procédure sans publication préalable, dans les documents de marché ou de concession, que les opérateurs économiques sont soumis à l'obligation de notification prévue à l'article 29 du RSE.

**C. Les procédures d'attribution de marchés exclues du Chapitre 4 du RSE**

- Les procédures d'attribution de marchés relevant du champ d'application de la loi du 26 décembre 2012 sur les marchés publics de la défense et de la sécurité ;
- Les procédures négociées sans publication/mise en concurrence préalable prévues en cas d'urgence impérieuse<sup>9</sup> ;
- Par dérogation, les procédures négociées sans publication préalable lorsque les travaux, fournitures ou services ne peuvent être fournis que par un opérateur économique particulier<sup>10</sup> : lorsque les deux conditions de seuils de l'article 28 du RSE sont remplies, les opérateurs économiques qui soumettent une offre ou une demande de participation informent la Commission européenne, par voie numérique, de toutes les contributions financières étrangères. La communication de ces informations n'est pas considérée comme une notification et ne fait pas l'objet d'enquêtes en vertu du Chapitre 4 du RSE.

**N.B. :** Dans ces trois cas de figure, si le Chapitre 4 du RSE ne s'applique pas, les dispositions du Chapitre 2, en revanche, restent d'application (point II.2. ci-dessous).

**D. La procédure de « notification » ou de « déclaration » des contributions financières étrangères (art. 29 du RSE)**

**1. La distinction entre la notification et la déclaration**

Marchés/concessions ≥250Mio et contributions ≥4Mio	Notification	Notification de toutes les contributions financières étrangères reçues (y compris par leurs filiales, sociétés mères et principaux sous-traitants et fournisseurs) au cours des 3 dernières années précédant la notification égales ou supérieures à 4 millions d'euros par pays tiers.
Marchés/concessions ≥250Mio et contributions <4Mio	Déclaration	Enumération de toutes les contributions financières reçues (y compris par leurs filiales, sociétés mères et principaux sous-traitants et fournisseurs) et confirmation que les contributions financières étrangères reçues au cours des 3 dernières années sont inférieures à 4 millions d'euros par pays tiers.

Contrairement à la déclaration, la notification constitue la base permettant à la Commission européenne de mener des enquêtes (point II.1. E. plus bas).

<sup>9</sup> Art. 64 (2) c) et art. 124 d) de la loi modifiée du 8 avril 2018 sur les marchés publics.

<sup>10</sup> Conformément à l'art. 30 (4) de la loi du 3 juillet 2018 sur l'attribution de contrats de concession et aux articles 64 (2) b) et 124 c) de la loi modifiée du 8 avril 2018 sur les marchés publics.

## 2. La procédure de notification/déclaration<sup>11</sup> (**applicable à partir du 12 octobre 2023**)

### ➤ La soumission de la notification ou de la déclaration au pouvoir adjudicateur/entité adjudicatrice

#### ○ Parties notifiantes :

- Les opérateurs économiques qui participent à une procédure de passation de marchés publics/concessions ;
- Les groupements d'opérateurs économiques<sup>12</sup> ;
- Les principaux sous-traitants et fournisseurs<sup>13</sup> connus à la date de la soumission de la notification ou de la déclaration complète.

Il appartient au contractant/concessionnaire principal de soumettre la notification ou la déclaration au nom des groupements d'opérateurs économiques et des principaux sous-traitants et fournisseurs.

#### ○ Moment de la notification/déclaration :

- En en même temps que l'offre, dans une procédure ouverte ;
- D'abord avec la demande de participation, puis sous la forme d'une notification/déclaration actualisée lors de la soumission de l'offre ou de l'offre finale, dans une procédure en plusieurs étapes.

- Forme de la notification/déclaration : elle s'effectue via le formulaire type prévu à l'annexe II du règlement d'exécution (UE) 2023/1441 du 10 juillet 2023.

### ➤ La transmission à la Commission européenne

Le pouvoir adjudicateur/entité adjudicatrice transfère sans tarder la notification ou la déclaration<sup>14</sup> à la Commission européenne. Cette transmission s'effectue par voie numérique via l'application EU Send Web<sup>15</sup> ou, exceptionnellement, par courrier recommandé ou remise en main propre.

### ➤ La demande de régularisation

En cas de défaut de notification/déclaration dans la demande de participation ou dans l'offre :

---

<sup>11</sup> Les délais visés au Chapitre 4 commencent à courir le jour ouvrable suivant celui de la réception de la notification ou de l'adoption de la décision correspondante de la Commission européenne.

<sup>12</sup> Visés à l'article 25 (2) de la loi du 3 juillet 2018 sur l'attribution des contrats de concession et aux articles 14 (2) et 119 (2) de la loi modifiée du 8 avril 2018 sur les marchés publics.

<sup>13</sup> Un sous-traitant ou un fournisseur est considéré comme principal lorsque sa participation porte sur des éléments clés de l'exécution du marché ou de la concession et, en tout état de cause, lorsque la part économique de sa contribution est supérieure à 20 % de la valeur de l'offre soumise (considérant (54) et art. 29 (5) du RSE). A noter que le changement de sous-traitant ou de fournisseur après la notification ou déclaration complète ou au cours de l'exécution du contrat ne crée pas d'obligations de notification supplémentaire. En revanche, la Commission européenne peut procéder le cas échéant à un examen d'office sur le fondement du Chapitre 2 du RSE (considérant (54) du RSE).

<sup>14</sup> Ainsi que tout renseignement demandé par la Commission européenne (art. 11 règlement d'exécution).

<sup>15</sup> Le lien pour l'application EU Send Web est : <https://eusendweb.eusfx.ec.europa.eu>

Pour plus d'informations, voy. le Guide d'utilisation de l'application EU Send Web : [EUSendWeb\\_UserGuide\(1\).pdf](#)

- ⇒ Possibilité pour le pouvoir adjudicateur/entité adjudicatrice de demander aux opérateurs économiques de présenter le document dans un délai de 10 jours ouvrables.

Si l'opérateur économique ne présente pas le document pertinent en dépit de la demande du pouvoir adjudicateur/entité adjudicatrice, ce-dernier doit :

- ⇒ **Déclarer l'offre ou la demande de participation irrégulière et la rejeter ;**
- ⇒ Informer la Commission européenne dudit rejet.

➤ **La sanction en cas de notification incomplète**

En cas de notification incomplète : la Commission européenne demande à l'opérateur économique de la compléter dans un délai de 10 jours ouvrables. Le pouvoir adjudicateur/entité adjudicatrice en est informé.

Si la notification reste incomplète en dépit de la demande de la Commission européenne :

- ⇒ L'offre est déclarée irrégulière par la Commission européenne ;
- ⇒ **Le pouvoir adjudicateur/entité adjudicatrice adopte, à la demande de la Commission européenne, une décision de rejet d'une telle offre irrégulière ou de la demande de participation.**

➤ **Toute personne peut saisir la Commission européenne en cas de soupçon**

Toute personne peut faire part à la Commission européenne de tout soupçon de possible fausse déclaration.

Ainsi, bien qu'une déclaration ait été soumise, le pouvoir adjudicateur/entité adjudicatrice peut toujours saisir la Commission européenne s'il soupçonne, lors de l'examen des offres, la présence de subventions étrangères.

**N.B.** : Le pouvoir adjudicateur/entité adjudicatrice n'évalue pas si une offre est anormalement basse lorsque cette évaluation est réalisée sur la seule base de soupçons indiquant la possible présence de subventions étrangères.

➤ **En cas de soupçons, et avant l'attribution du marché ou de la concession, la Commission européenne peut toujours exiger la notification des contributions financières étrangères :**

- Qui ne sont pas soumises à l'obligation de notification car les seuils prévus à l'article 28 (1) du RSE (marchés/concessions  $\geq 250$ Mio et contributions  $\geq 4$ Mio) ne sont pas atteints ; ou
- Lorsque la Commission a clos un examen préliminaire sans adopter de décision et qu'elle reçoit de nouvelles informations l'amenant à soupçonner qu'une notification/déclaration soumise est incomplète, ou lorsqu'une telle notification/déclaration n'est pas transmise à la Commission européenne<sup>16</sup>.

Dans ces deux cas, la contribution financière est considérée comme une contribution financière étrangère soumise à l'obligation de notification et relève du Chapitre 4 du RSE.

---

<sup>16</sup> Art. 30 (4) du RSE.

## **E. Règles de procédure applicables à l'examen préliminaire et à l'enquête approfondie des contributions financières notifiées (art. 30 du RSE)**

Afin de déterminer si une subvention étrangère fausse le marché intérieur et remédier à cette distorsion, le RSE établit une procédure en deux étapes, à savoir un examen préliminaire et une enquête approfondie.

### **1. Première étape : l'examen préliminaire**

- But : la Commission européenne recherche toutes informations qu'elle juge nécessaires pour évaluer si la contribution financière constitue une subvention étrangère et si elle fausse le marché.
- Délai : La Commission européenne procède à un examen préliminaire au plus tard 20 jours ouvrables après réception de la notification complète (possibilité de prolonger ce délai de dix jours ouvrables une fois)<sup>17</sup>.  
Lorsque la procédure de passation est une procédure en plusieurs étapes, après l'expiration du délai de 20 jours ouvrables, l'examen préliminaire est suspendu jusqu'à la soumission d'une offre finale ou d'une offre dans le cas d'une procédure restreinte contenant une notification complète actualisée. Un nouveau délai de 20 jours ouvrables est alors imparti pour clôturer l'examen préliminaire.
- La Commission européenne informe le pouvoir adjudicateur/entité adjudicatrice concerné du lancement d'un examen préliminaire.
- Pouvoirs de la Commission européenne :
  - Exiger des renseignements auprès de l'entreprise faisant l'objet de l'enquête (y compris des renseignements concernant son offre), d'autres entreprises (y compris des renseignements concernant leurs offres), des Etats membres (dont les pouvoirs/entités adjudicateurs chargés de la procédure de passation concernée), d'un pays tiers et de toute personne physique ou morale qui accepte d'être interrogée.
  - Mener des inspections dans et en-dehors de l'UE.  
Les inspections dans l'UE permettent à la Commission européenne d'accéder aux locaux et moyens de transport de l'entreprise, de contrôler les livres et autres documents professionnels, d'interroger le personnel de l'entreprise, d'apposer des scellés.  
La Commission européenne notifie l'inspection, avant qu'elle n'ait lieu, à l'Etat membre sur le territoire duquel elle est effectuée.

---

<sup>17</sup> Il est possible de relancer un examen préliminaire clôturé en cas de nouvelles informations. Dans ce cas, le point de départ de la durée de l'examen préliminaire est la réception, par la Commission européenne, de la nouvelle notification/déclaration.

À la demande de l'Etat membre ou de la Commission européenne, les enquêteurs de l'Autorité de concurrence<sup>18</sup> doivent prêter assistance aux agents de la Commission européenne et disposent à cette fin des mêmes pouvoirs que ces derniers. En cas d'opposition à une inspection, une autorisation délivrée par ordonnance du juge d'instruction est requise pour pouvoir procéder aux inspections.

A la demande de la Commission européenne, l'Autorité de concurrence exécute toute inspection ou autre mesure d'enquête afin d'établir l'existence éventuelle d'une subvention étrangère faussant le marché intérieur.

- Décisions susceptibles d'être adoptées par la Commission européenne à l'issue de l'examen préliminaire :
  - Décision d'ouvrir l'enquête approfondie : dans ce cas, elle en informe l'entreprise faisant l'objet de l'enquête, les Etats membres, le pouvoir adjudicateur/entité adjudicatrice concerné et publie au *JOUE* un avis par lequel elle invite à exprimer des points de vue par écrit ;
  - Décision de clôturer l'examen préliminaire : dans ce cas, elle en informe l'entreprise, les Etats membres et le pouvoir adjudicateur/entité adjudicatrice concernés.

## **2. Seconde étape : l'enquête approfondie**

- But : la Commission européenne examine de plus près la subvention et recherche toutes les informations qu'elle juge nécessaires.
- Délai : dans le délai précité de 20 jours ouvrables, la Commission européenne décide si elle ouvre une enquête approfondie et en informe sans tarder l'opérateur économique concerné et le pouvoir adjudicateur/entité adjudicatrice.
- Pouvoirs de la Commission européenne : demandes de renseignements et inspections, comme au stade de l'examen préliminaire.
- Durée de l'enquête approfondie : La Commission européenne dispose d'un délai de 110 jours ouvrables pour adopter une décision clôturant l'enquête approfondie (délai prolongeable une fois de 20 jours ouvrables dans des cas exceptionnels dûment justifiés) ou, dans le cas d'une procédure en plusieurs étapes, d'un délai de 90 jours ouvrables à compter de la soumission de la notification complète actualisée.
  - ⇒ La durée maximale de l'enquête est de 130 jours ouvrables.
- Décisions susceptibles d'être adoptées par la Commission européenne à l'issue de l'enquête approfondie :
  - Décision relative aux engagements : lorsqu'une subvention étrangère fausse le marché intérieur et que l'entreprise faisant l'objet d'une enquête propose des engagements (*e.g.* le

---

<sup>18</sup> Les dispositions impliquant l'Autorité de concurrence sont applicables à partir du 12 janvier 2024 (art. 54 (3) du RSE). Sur la compétence de l'Autorité de concurrence, voy. art. 8, 10°, de la loi modifiée du 30 novembre 2022 relative à la concurrence.

remboursement de la subvention étrangère) jugés appropriés et suffisants pour remédier pleinement et effectivement à la distorsion.

- Décision interdisant l'attribution du marché ou de la concession : dans ce cas, le pouvoir adjudicateur/entité adjudicatrice doit rejeter l'offre ;
- Décision de ne pas émettre d'objection : lorsque *i)* l'évaluation préliminaire exposée dans la décision d'ouvrir l'enquête approfondie n'est pas confirmée; ou *ii)* qu'une la distorsion dans le marché intérieur est compensée par des effets positifs.

Dans ces décisions, l'entreprise faisant l'objet d'une enquête peut être tenue d'informer la Commission européenne, pendant une période limitée, de sa participation à des procédures de passation de marchés publics ou de concessions<sup>19</sup>.

Les décisions de la Commission européenne constituent des actes d'exécution qui ne peuvent être pris qu'après la consultation d'un comité composé de représentants des Etats membres<sup>20</sup>.

#### **F. Evaluations dans les procédures de passation impliquant une notification et une suspension d'attribution**

- Au cours de l'examen préliminaire et de l'enquête approfondie, toutes les étapes de la procédure de passation de marchés publics peuvent se poursuivre, à l'exception de l'attribution du marché ou de la concession.
  - ⇒ *Interdiction d'attribuer le marché/concession le temps de l'enquête par la Commission européenne.*
- Le marché/concession ne peut être attribué à l'opérateur ayant soumis une notification tant que la Commission européenne n'a pas pris une décision de ne pas émettre d'objections ou avant l'expiration du délai imparti pour clôturer l'enquête approfondie (110/130 jours après la réception de la notification complète ou 90 jours à compter de la soumission de la notification complète actualisée pour les procédures en plusieurs étapes).
  - ⇒ *Possibilité d'attribuer le marché/concession si la Commission européenne n'adopte pas de décision dans le délai applicable, y compris à l'opérateur qui a soumis la notification.*
- Lorsque l'offre économiquement la plus avantageuse a été soumise par un opérateur qui a présenté une déclaration d'absence de contribution notifiable, et lorsque la Commission européenne n'a pas ouvert d'examen :
  - ⇒ *Possibilité d'attribuer le marché/concession à l'opérateur ayant soumis l'offre économiquement la plus avantageuse avant que la Commission européenne ne prenne de décision (ou avant l'expiration des délais (art. 30)).*

---

<sup>19</sup> Art. 8 du RSE.

<sup>20</sup> Conformément à la procédure consultative visée à l'article 4 du [Règlement \(UE\) n° 182/2011 du Parlement européen et du Conseil du 16 février 2011 établissant les règles et principes généraux relatifs aux modalités de contrôle par les États membres de l'exercice des compétences d'exécution par la Commission](#) et aux règles de procédure du Comité consultatif sur les subventions étrangères du 22 février 2023.

- En cas de décision interdisant l'attribution du marché/concession à l'offre jugée économiquement la plus avantageuse :
  - ⇒ Possibilité d'attribuer le marché/concession à l'opérateur qui a présenté la deuxième meilleure offre.
- En cas de décision assortie d'engagements ou de décision de ne pas émettre d'objection :
  - ⇒ Possibilité d'attribuer le marché/concession à l'opérateur ayant soumis l'offre économiquement la plus avantageuse, y compris à l'opérateur ayant soumis la notification.
- Le pouvoir adjudicateur/entité adjudicatrice doit informer la Commission européenne, par voie numérique via l'application EU Send Web, de toute décision relative :
  - A l'annulation de la procédure de passation ;
  - Au rejet de l'offre/demande de participation ;
  - A la soumission d'une nouvelle offre par l'opérateur concerné ;
  - A l'attribution du marché/concession.

#### **G. Les dispositions relatives aux amendes et aux astreintes**

- La Commission européenne peut infliger des amendes et des astreintes comme indiqué à l'article 17 du RSE.
- Amendes  $\leq$  1% du chiffre d'affaires total réalisé au cours de l'exercice précédent en cas de renseignements inexacts ou dénaturés.
- Amendes  $\leq$  10% du chiffre d'affaires total réalisé au cours de l'exercice précédent en cas d'absence de notification ou de contournement/tentative de contournement des obligations de notification.

#### **H. Révocation**

La Commission européenne peut révoquer une décision (décision relative aux engagements, décision interdisant l'attribution du marché ou de la concession, décision de ne pas émettre d'objection) et adopter une nouvelle décision lorsque :

- L'entreprise destinataire de la décision initiale agit en violation de ses engagements ;
- La décision initiale était fondée sur des renseignements incomplets, inexacts ou dénaturés ;
- Les engagements ne sont pas efficaces.

**N.B.** : La révocation et l'adoption d'une nouvelle décision n'affectent pas la décision du pouvoir adjudicataire/entité adjudicatrice attribuant un marché ou une concession.

## II.2. La notification ad hoc sur demande de la Commission européenne (Chapitre 2 du RSE)

### **A. Objet et champ d'application de l'examen d'office des subventions étrangères (art. 9 du RSE)**

- La Commission européenne a le pouvoir, de sa propre initiative (« examen d'office »), d'examiner tout renseignement concernant de présumées subventions étrangères faussant le marché intérieur.
- Cette possibilité d'examen d'office est limitée aux procédures de passation de marchés publics/concessions attribués (il s'agit donc d'un contrôle *ex post*).

**N.B.** : L'examen d'office ne peut pas entraîner l'annulation de la décision d'attribution, ni la résiliation d'un marché/concession.

### **B. Procédure de l'examen d'office des subventions étrangères (art. 10 à 16 du RSE)**

La procédure en deux étapes, à savoir l'examen préliminaire puis l'enquête approfondie, visée ci-dessus (au point II.1. E.) s'applique dans le cadre de l'examen d'office.

### **C. Décisions que peut prendre la Commission européenne**

La Commission européenne s'efforce d'adopter, dans un délai de 18 mois à compter de l'ouverture de l'enquête approfondie, l'une des décisions suivantes :

- Décision relative aux mesures réparatrices<sup>21</sup> : lorsqu'une subvention étrangère fausse le marché intérieur ;
- Décision relative aux engagements ;
- Décision de ne pas émettre d'objection.

L'entreprise faisant l'objet d'une enquête peut être tenue d'informer la Commission européenne, pendant une période limitée, de sa participation à des procédures de passation de marchés publics ou de concessions<sup>22</sup>.

Les décisions de la Commission européenne constituent des actes d'exécution qui ne peuvent être pris qu'après la consultation d'un comité composé des représentants des Etats membres<sup>23</sup>.

### **D. Les sanctions que peut imposer la Commission européenne (art. 16 et 17 du RSE)**

- En cas de défaut de coopération de l'entreprise faisant l'objet d'une enquête (*e.g.* renseignements incomplets, inexacts ou dénaturés, refus de se soumettre à une inspection, entrave) : la Commission européenne peut prendre une décision sur la base des données disponibles, tout en écartant les renseignements inexacts ou dénaturés.

---

<sup>21</sup> L'article 7 du RSE cite de manière non exhaustive les formes que peuvent prendre les engagements ou les mesures réparatrices.

<sup>22</sup> Art. 8 du RSE.

<sup>23</sup> Conformément à la procédure consultative visée à l'article 4 du [Règlement \(UE\) n° 182/2011 du Parlement européen et du Conseil du 16 février 2011 établissant les règles et principes généraux relatifs aux modalités de contrôle par les États membres de l'exercice des compétences d'exécution par la Commission](#) et aux règles de procédure du Comité consultatif sur les subventions étrangères du 22 février 2023.

Lorsque l'entreprise concernée ne fournit pas les renseignements nécessaires pour déterminer si une contribution financière lui confère un avantage, il peut être considéré que cette entreprise a bénéficié d'un tel avantage.

- En cas d'obstruction de l'entreprise dans le cadre de l'examen préliminaire et de l'enquête approfondie, la Commission européenne peut infliger :
  - a) Des amendes ne dépassant pas 1 % du chiffre d'affaires total au cours de l'exercice précédent ; ou
  - b) Des astreintes ne dépassant pas 5 % du chiffre d'affaires total journalier moyen réalisé par l'entreprise au cours de l'exercice précédent, par jour ouvrable de retard, jusqu'à ce que cette entreprise fournisse, de façon complète et exacte, les renseignements exigés ou jusqu'à ce qu'elle se soumette à une inspection.
  
- Si une entreprise ne se conforme pas à une décision relative aux engagements ou à une décision relative aux mesures réparatrices, la Commission peut infliger :
  - a) Des amendes ne dépassant pas 10 % du chiffre d'affaires total réalisé par l'entreprise concernée au cours de l'exercice précédent; ou
  - b) Des astreintes ne dépassant pas 5 % du chiffre d'affaires total journalier moyen réalisé par l'entreprise concernée au cours de l'exercice précédent, par jour de non-exécution à compter de la date de la décision de la Commission européenne infligeant ces astreintes, jusqu'à ce que la Commission européenne constate que l'entreprise concernée se conforme à la décision.

## **E. Révocation**

La Commission européenne peut révoquer une décision et adopter une nouvelle décision dans les mêmes conditions que celles décrites plus haut dans le cadre du Chapitre 4 du RSE (point II.1.H.)<sup>24</sup>.

**N.B.** : La révocation et l'adoption d'une nouvelle décision n'affectent le marché/concession déjà conclu à la suite d'une décision d'attribution.

---

<sup>24</sup> Art. 18 du RSE.

### III. Liens utiles

---

- Page web de la Direction générale du marché intérieur, de l'industrie, de l'entrepreneuriat et des PME (DG GROW) chargée de faire appliquer le RSE en ce qui concerne les contributions financières dans les procédures de passation de marchés publics et de concessions et de lancer des procédures d'office pour lutter contre les effets de distorsion des subventions étrangères dans les procédures de passation de marchés publics et de concessions : [Foreign Subsidies Regulation \(europa.eu\)](#)
- FAQ : [Questions and Answers \(europa.eu\)](#)
- Guide de l'utilisateur « Comment envoyer une notification ? » : [EUSendWeb UserGuide \(3\).pdf](#)
- Tutoriel du UE Login : [https://ecas.ec.europa.eu/cas/manuals/EU\\_Login\\_Tutorial.pdf](https://ecas.ec.europa.eu/cas/manuals/EU_Login_Tutorial.pdf)
- Toute information sur d'éventuelles subventions étrangères dans le domaine des procédures de marchés publics ou toute question relative à l'application du RSE peut être envoyée à l'adresse électronique fonctionnelle de la DG GROW de la Commission européenne : [grow-fsr-pp-notifications@ec.europa.eu](mailto:grow-fsr-pp-notifications@ec.europa.eu)

**Annexe : Délais de procédure du Chapitre 4 du RSE**

➤ **Procédure de passation de marchés publics ou de concessions à une étape :**

<b>Phases de contrôle de la Commission EU</b>	<b>Point de départ</b>	<b>Délai</b>
<b>Examen préliminaire</b>	Réception par la Commission EU de la notification complète	20 jours ouvrables pour procéder à l'examen préliminaire et décider d'ouvrir une enquête approfondie
		Dans des cas dûment justifiés -> prolongation de 10 jours ouvrables une fois
Relance de l'examen préliminaire en cas de nouvelles informations	Réception par la Commission EU de la nouvelle notification ou déclaration	20 jours ouvrables (prolongeable de 10 jours ouvrables une fois) pour procéder à l'examen préliminaire et décider d'ouvrir une enquête approfondie
<b>Enquête approfondie</b>	Réception de la notification complète	110 jours ouvrables pour clôturer l'enquête approfondie
		Dans des cas exceptionnels dûment justifiés -> prolongation de 20 jours ouvrables une fois
Clôture de l'enquête approfondie		130 jours ouvrables maximum

➤ **Procédure de passation de marchés publics ou de concessions à plusieurs étapes :**

<b>Phases de contrôle de la Commission EU</b>	<b>Point de départ</b>	<b>Délai</b>
<b>Examen préliminaire</b>	Réception de la notification complète avec la demande de participation	20 jours ouvrables pour examiner la notification transmise
Suspension de l'examen préliminaire	Expiration du délai de 20 jours	Délai suspendu
Reprise de l'examen préliminaire	Réception de la notification complète actualisée lors de la soumission de l'offre finale ou de l'offre	20 jours ouvrables pour clôturer l'examen préliminaire
<b>Enquête approfondie</b>	Réception de la notification complète actualisée	90 jours pour clôturer l'enquête approfondie