

Nom de la pratique:

**Registre de la concurrence**

Pays: **Allemagne**

Catégorie de la pratique:

- Systèmes et outils



Contact:

- Registre de la concurrence (*Wettbewerbsregister*) à l'Office fédéral des ententes (*Bundeskartellamt*)
- [www.wettbewerbsregister.de](http://www.wettbewerbsregister.de)
- [info@bundeskartellamt.bund.de](mailto:info@bundeskartellamt.bund.de)

### **Lutte contre les risques de fraude suivants:**

- Contournement ou manipulation des procédures de passation de marchés publics
- Autres

### **Contexte et objectifs**

La loi sur la constitution et le fonctionnement d'un registre de protection de la concurrence pour les marchés publics et les concessions est entrée en vigueur le 29 juillet 2017.

En l'absence d'une base de données commune rassemblant toutes les informations pertinentes, il était difficile pour les pouvoirs adjudicateurs de vérifier si une entreprise avait précédemment commis des infractions qui auraient justifié son exclusion des procédures de passation de marchés publics en vertu du droit de l'Union et du droit allemand en matière de marchés publics. Les différents Länder allemands, ou en tout cas une partie d'entre eux, disposent à cet effet de «registres de corruption» distincts. Les pouvoirs adjudicateurs doivent souvent s'appuyer sur les informations fournies par les demandeurs eux-mêmes.

Ainsi, le risque existe que des entreprises qui pourraient être exclues des procédures de passation de marchés publics continuent de se voir attribuer des marchés parce que les pouvoirs adjudicateurs ne peuvent pas consulter un registre consolidé. Les autorités pourraient ne pas détecter un résultat dans l'un des nombreux registres existants ou devoir s'appuyer sur les informations fournies par des demandeurs dont elles doivent justement évaluer le comportement.

Le nouveau registre de la concurrence pour les marchés publics est une base de données nationale commune qui fournira aux pouvoirs adjudicateurs publics, aux entités adjudicatrices sectorielles et aux concédants de concession des informations leur permettant de déterminer si une entreprise doit ou peut être exclue d'une procédure d'attribution pour avoir commis des infractions importantes. Cette nouveauté contribuera à prévenir la criminalité économique et à garantir une concurrence loyale dans le cadre de l'attribution des marchés publics.

Le nouveau registre est actuellement mis en place par une unité spéciale de l'Office fédéral des ententes, qui agit en tant qu'«autorité du registre».

### **Description de la pratique**

La base juridique du registre, y compris les obligations de transmission et de consultation, a été établie dans la loi de 2017 sur le registre de la concurrence. D'autres exigences techniques et organisationnelles seront fixées dans une ordonnance distincte qui sera adoptée par le gouvernement fédéral allemand (avec l'approbation du *Bundesrat* allemand).

Le *Bundeskartellamt* (Office fédéral des ententes) met actuellement en place le registre, qui devrait entrer

provisoirement en opération d'ici la fin de 2020. Une unité spéciale au sein de l'Office fédéral des ententes a été constituée et emploie 30 équivalents temps plein (ETP). Un budget d'environ 3,8 millions d'EUR a été alloué à la mise en œuvre du registre et les coûts de maintenance sont estimés à environ 2,3 millions d'EUR par an.

Le registre de la concurrence sera géré de manière électronique. La communication avec le registre sera, en général, soumise à un enregistrement préalable auprès de l'Office fédéral des ententes et nécessitera l'utilisation du système d'enregistrement SAFE, également utilisé pour les procédures judiciaires. Après l'enregistrement, les pouvoirs adjudicateurs pourront accéder aux informations du registre; celui-ci ne sera pas accessible au public.

Le registre contiendra des informations sur les condamnations définitives, les ordonnances pénales et les amendes liées à des infractions principalement économiques (énumérées en détail), incluant sans s'y limiter:

- la corruption et le trafic d'influence,
- la traite des êtres humains,
- la constitution d'organisations criminelles ou terroristes,
- le financement du terrorisme,
- la fraude relative aux budgets publics (y compris au budget de l'UE),
- la fraude aux subventions,
- les accords anticoncurrentiels (y compris les offres collusoires dans les appels d'offres),
- le travail forcé et l'exploitation de la main-d'œuvre,
- la violation de la loi sur le salaire minimum et de la loi sur la lutte contre le travail non déclaré et l'emploi illégal,
- le blanchiment de capitaux,
- et la fraude fiscale.

L'agence des services répressifs, les autorités douanières et les autorités chargées de la concurrence seront légalement tenues de communiquer à l'autorité chargée du registre, par voie électronique, les informations relatives aux infractions, aux décisions, aux sanctions et aux amendes.

Les entreprises devant faire l'objet d'une inscription au registre seront informées par écrit et disposeront d'un délai de deux semaines pour s'y opposer si les informations transmises ne sont pas correctes et si elles sont en mesure de fournir les éléments de preuve nécessaires. L'autorité du registre évaluera les éléments de preuve fournis et, le cas échéant, corrigera les informations ou retire l'inscription. Les entreprises pourront faire appel des décisions de l'autorité du registre auprès du tribunal compétent en la matière (le tribunal régional supérieur de Düsseldorf).

Les pouvoirs adjudicateurs publics seront tenus de consulter le registre pour les marchés d'une valeur estimée à au moins 30 000 EUR. Les entités adjudicatrices sectorielles et les concédants de concession doivent consulter le registre pour les marchés dont la valeur estimée est égale ou supérieure aux seuils de l'UE [428 000 EUR (pour les biens et services)/5 350 000 EUR (pour les travaux) pour les entités adjudicatrices sectorielles; 5 350 000 EUR pour les concédants de concession]. Les pouvoirs adjudicateurs qui ne consultent pas le registre sont passibles des sanctions juridiques prévues en cas de violation du droit des marchés publics. En outre, les entités adjudicatrices peuvent consulter le registre sur une base volontaire pour les projets inférieurs aux seuils obligatoires.

Une inscription au registre n'entraîne pas automatiquement l'exclusion de toute procédure de passation de marché public. En effet, il appartient aux adjudicateurs publics de décider eux-mêmes, conformément aux dispositions pertinentes de la législation sur les marchés publics, de l'exclusion de la société.

Après une période de trois ou cinq ans (en fonction des motifs de l'inscription), une entreprise sera radiée du registre.

Les entreprises peuvent demander une radiation anticipée du registre conformément aux règles

d'autoréhabilitation prévues par le droit de l'UE et le droit allemand des marchés publics (c'est-à-dire si elles ont réparé tout préjudice causé par leur faute, si elles ont collaboré avec les autorités chargées de l'enquête et si elles ont mis en œuvre des mesures de mise en conformité appropriées pour éviter de nouvelles fautes à l'avenir).

Si l'autorité du registre a donné son aval à la demande de radiation anticipée du registre, les adjudicateurs publics ne sont plus autorisés à exclure une entreprise sur la base des motifs qui ont conduit à son inscription au registre. Toutefois, si l'Office fédéral des ententes ne juge pas les mesures d'autoréhabilitation suffisantes, les pouvoirs adjudicateurs sont toujours en droit d'apprécier les mesures prises par l'entreprise pour se réhabiliter et donc d'examiner l'entreprise dans les limites de la législation sur les marchés publics. L'autorité du registre publiera des orientations sur les procédures d'autoréhabilitation qui permettent une radiation anticipée.

## **Caractéristiques uniques**

Le registre constituera une source unique d'informations à l'échelle nationale pour les pouvoirs adjudicateurs. Il suppose la fourniture rapide et par voie électronique d'informations par les organes de poursuite, les autorités douanières et les autorités de la concurrence afin de garantir que toutes les informations nécessaires sur les condamnations et les amendes administratives soient mises à la disposition des entités adjudicatrices.

## **Résultats**

Le registre de la concurrence n'étant pas encore opérationnel, aucun résultat concret n'a pu être constaté à ce jour.

Toutefois, il devrait apporter une contribution importante à la lutte contre la corruption et contre les autres infractions et fautes économiques en fournissant des informations permettant de déterminer si un opérateur économique est concerné par des motifs d'exclusion. Les entreprises ayant précédemment fait l'objet d'une condamnation ou d'une amende pourraient ainsi être systématiquement exclues des procédures de passation de marchés.

On s'attend également à ce que le registre ait des effets préventifs et dissuade davantage les entreprises d'adopter des comportements illégaux en raison des graves conséquences possibles, notamment l'exclusion d'une procédure de passation de marchés.

## **Facteurs clés de succès**

La notification des infractions concernées au registre et la consultation du registre par les pouvoirs adjudicateurs seront obligatoires en vertu du droit allemand. Le texte juridique correspondant définit clairement le champ d'application, la mise en place et les objectifs du registre ainsi que les tâches de l'autorité du registre.

L'aspect électronique permet une communication et une analyse rapides des informations pertinentes.

L'unité responsable de la mise en place combine des compétences dans différents domaines pertinents; elle dispose par exemple d'un personnel juridique, économique et informatique et procède à des échanges réguliers avec les organismes auxquels incombe l'obligation d'information et les autorités qui devront utiliser le registre, afin de garantir la mise en œuvre du registre de manière conviviale et conforme aux règles.

## **Difficultés rencontrées et enseignements tirés**

L'instauration d'un registre fédéral est un projet informatique complexe qui nécessite la coopération de nombreux organismes.

En raison de l'organisation fédérale de l'État allemand, les organismes concernés appartiennent au niveau national, régional (Länder) ou municipal, suivent des procédures différentes et utilisent des systèmes différents. Il convient donc d'harmoniser les différents besoins et les différentes conditions préalables.

Enfin, le registre doit respecter le RGPD et garantir la sécurité des données et des technologies de l'information, ce qui complique davantage les choses.

## **Potentiel de transférabilité**

L'instauration d'un registre électronique national pour les procédures de passation de marchés publics n'est pas propre à l'Allemagne et est déjà mentionnée comme une option dans la directive 2014/24/UE du Parlement européen et du Conseil sur la passation des marchés publics (considérant 85).

D'autres pays pourraient éventuellement ajouter un registre de la concurrence à une plateforme électronique existante consacrée aux marchés publics. Si une nouvelle configuration est nécessaire, il convient de choisir ou de fonder un organisme public qui sera responsable de la gestion du registre.

La structure et la coopération avec les différents organismes auxquels incombe l'obligation d'information et les autorités consultatives doivent être organisées en fonction de l'organisation de l'État. Les pays qui, contrairement à l'Allemagne, ne sont pas des États fédéraux pourraient avoir moins de parties prenantes à gérer.