

DÉCISIONS

DÉCISION DE LA BANQUE CENTRALE EUROPÉENNE

du 20 avril 2011

relative à la sélection des prestataires de service réseau de TARGET2-Titres

(BCE/2011/5)

(2011/295/UE)

LE CONSEIL DES GOUVERNEURS DE LA BANQUE CENTRALE EUROPÉENNE,

vu les statuts du Système européen de banques centrales et de la Banque centrale européenne (ci-après les «statuts du SEBC») et notamment leurs articles 3.1 et 12.1 et leurs articles 17, 18 et 22,

considérant ce qui suit:

- (1) TARGET2-Titres (ci-après «T2S») a pour objectif de faciliter l'intégration postnégociation en proposant le règlement commun, neutre et paneuropéen d'espèces et d'opérations sur titres en monnaie banque centrale de telle sorte que les dépositaires centraux de titres (DCT) puissent offrir à leurs clients des services de règlement-livraison contre paiement harmonisés et standardisés dans un environnement technique intégré avec des capacités transfrontalières.
- (2) Dans le cadre du troisième rapport d'étape intermédiaire sur T2S de février 2010, le comité pour le programme T2S a décidé que la Deutsche Bundesbank, le Banco de España, la Banque de France et la Banca d'Italia (ci-après les «quatre banques centrales») réaliseraient les actions préparatoires nécessaires afin de disposer au maximum de trois prestataires de service réseau de T2S pour la fourniture de services de connectivité pour la plate-forme T2S, et que la Banca d'Italia conduirait la procédure de sélection.
- (3) Dans le cadre du quatrième rapport d'étape sur T2S, le conseil des gouverneurs, lors de sa réunion du 21 avril 2010, a décidé que la fourniture du réseau de T2S ferait l'objet d'un appel à la concurrence et qu'il serait accordé trois licences au maximum.
- (4) Dans le cadre du cinquième rapport d'étape sur T2S de juillet 2010, le comité pour le programme T2S a décidé que la Banca d'Italia agirait pour le compte de l'Eurosystème pour la procédure de sélection. Le comité pour le programme T2S a également décidé qu'il serait chargé de désigner les membres du groupe de sélection, étant donné que les banques centrales de l'Eurosystème seraient responsables des critères de sélection ainsi que du résultat de la décision du groupe de sélection prise sur la base de ces critères. La Banca d'Italia serait chargée de conduire la procédure de sélection comme il se doit, et sa responsabilité particulière concernant la procédure de sélection serait distincte de la responsabilité assumée par les

quatre banques centrales en vertu de l'accord de niveau 2-niveau 3.

- (5) Le 13 août 2010, le comité pour le programme T2S a décidé que la responsabilité de la Banca d'Italia devrait être définie de façon plus précise dans un mandat, émis par les banques centrales de l'Eurosystème, chargeant la Banca d'Italia de mener la procédure de sélection.
- (6) L'objectif de la procédure de sélection est de confier à des prestataires de service réseau la tâche de fournir un ensemble de services de connectivité prédéfinis, à partir desquels les prestataires de service réseau de T2S conçoivent, mettent en œuvre, proposent et exploitent des solutions de connectivité destinées à l'échange sécurisé d'informations commerciales entre les participants à T2S directement connectés et la plate-forme T2S.
- (7) Bien qu'une procédure de sélection des prestataires de service réseau n'entre pas dans le champ d'application de la directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services⁽¹⁾, il convient d'utiliser, à titre de recommandations générales, les règles énoncées dans la directive 2004/18/CE, les procédures définies dans la décision BCE/2008/17 du 17 novembre 2008 établissant le cadre applicable aux achats conjoints de l'Eurosystème⁽²⁾ ainsi que la législation nationale mettant en œuvre la directive 2004/18/CE, lorsqu'elles s'appliquent à la banque centrale mandatée.
- (8) Le conseil des gouverneurs a désigné la Banca d'Italia pour mener la procédure de sélection des prestataires de service réseau de T2S.
- (9) La Banca d'Italia a accepté cette nomination et a confirmé sa volonté d'agir conformément à la présente décision,

A ADOPTÉ LA PRÉSENTE DÉCISION:

Article premier

Définitions

Aux fins de la présente décision, on entend par:

- a) «banque centrale», la Banque centrale européenne (BCE) ou une banque centrale nationale de la zone euro (BCN) ou une autre banque centrale dont la devise est disponible dans T2S;

⁽¹⁾ JO L 134 du 30.4.2004, p. 114.

⁽²⁾ JO L 319 du 29.11.2008, p. 76.

- b) «dépositaire central de titres» (DCT), une entité qui: a) permet que des opérations sur titres soient traitées et réglées par inscription en compte; b) fournit des services de conservation de titres, par exemple la gestion des opérations sur titres et les remboursements; et c) joue un rôle actif en veillant à l'intégrité des émissions de titres;
- c) «comité pour le programme T2S», l'organe de gestion de l'Eurosystème établi en vertu de la décision BCE/2009/6 du 19 mars 2009 relative à l'établissement du comité pour le programme TARGET2-Titres⁽¹⁾, qui a pour mission d'élaborer des propositions pour le conseil des gouverneurs sur des questions stratégiques essentielles et de remplir des missions de nature strictement technique relatives à T2S, ou son successeur;
- d) «prestataire de service réseau de T2S», un prestataire de service réseau qui a signé un contrat de licence en vue de la fourniture de services de connectivité;
- e) «services de connectivité», la connexion de réseau directe à la plate-forme T2S, qu'un prestataire de service réseau de T2S doit fournir à un participant à T2S directement connecté pour que ce dernier puisse bénéficier des services T2S ou exécuter les tâches et exercer les responsabilités y afférentes;
- f) «licence», l'acte par lequel les banques centrales de l'Eurosystème confèrent à un prestataire de service réseau de T2S le droit de fournir aux participants à T2S directement connectés un ensemble de services de connectivité prédéfinis, à partir desquels un prestataire de service réseau de T2S conçoit, met en œuvre, propose et exploite des solutions de connectivité destinées à l'échange sécurisé de données électroniques entre les participants à T2S directement connectés et la plate-forme T2S;
- g) «groupe de sélection», un groupe de cinq experts composé d'un représentant, respectivement, de la banque centrale mandatée (faisant office de président), des quatre banques centrales et de l'EPCO, ainsi que de deux représentants des banques centrales de l'Eurosystème, chacun d'entre eux étant désigné par le comité pour le programme T2S et officiellement nommé par la banque centrale mandatée;
- h) «office de coordination des achats de l'Eurosystème» (EPCO), l'organisme créé en vertu de la décision BCE/2008/17 pour coordonner les achats conjoints de l'Eurosystème;
- i) «banque centrale de l'Eurosystème», soit une BCN de la zone euro, soit la BCE;
- j) «accord de niveau 2-niveau 3», l'accord de fourniture et d'exécution qui est négocié entre le comité pour le programme T2S et les quatre banques centrales, approuvé par le conseil des gouverneurs et signé ultérieurement par les banques centrales de l'Eurosystème et les quatre banques centrales. Il contient les détails supplémentaires ayant trait aux missions et aux responsabilités des quatre banques centrales, du comité pour le programme T2S et des banques centrales de l'Eurosystème;
- k) «participant à T2S directement connecté», une entité autorisée à échanger des données électroniques avec la plate-forme T2S;
- l) «banque centrale mandatée», la BCN de la zone euro désignée par le conseil des gouverneurs pour mener la procédure de sélection des prestataires de service réseau de T2S et investie par les banques centrales de l'Eurosystème du pouvoir de signer les contrats de licence avec les participants sélectionnés au nom et pour le compte des banques centrales de l'Eurosystème;
- m) «services T2S», les services que les banques centrales de l'Eurosystème doivent fournir aux DCT et aux banques centrales;
- n) «contrat de licence», un contrat régi par le droit allemand, proposé par le comité pour le programme T2S et approuvé par le conseil des gouverneurs, définissant les droits et obligations réciproques des banques centrales de l'Eurosystème et du prestataire de service réseau de T2S concerné;
- o) «participant sélectionné», un participant à la procédure de sélection des prestataires de service réseau de T2S auquel a été attribué un contrat de licence;
- p) «avis de marché», la notification de la procédure de sélection devant être publiée au *Journal officiel de l'Union européenne* et dans le journal officiel national de l'État membre où est située la banque centrale mandatée;
- q) «règles d'attribution», les règles détaillées régissant la procédure de sélection, qui font partie des documents de la sélection à publier;
- r) «documents de la sélection», l'annonce de l'attribution, l'avis de marché et les règles d'attribution, ainsi que leurs annexes et pièces jointes;
- s) «BCN de la zone euro», la BCN d'un État membre dont la monnaie est l'euro;
- t) «validation de principe», un test que doit effectuer un prestataire de service réseau de T2S après la signature du contrat de licence, dans le but de vérifier que la solution qu'il propose est conforme aux principales exigences de fonctionnement, de résistance et de sécurité;
- u) «date de lancement», la date à laquelle le premier DCT commence à utiliser les services T2S.

Article 2

Banque centrale mandatée

La banque centrale mandatée est chargée, dans l'intérêt des banques centrales de l'Eurosystème:

- a) de mener la procédure de sélection des prestataires de service réseau de T2S, en totale coopération avec le comité pour le programme T2S et le groupe de sélection, en son nom propre et pour le compte des banques centrales de l'Eurosystème, en mettant à disposition les ressources matérielles et humaines nécessaires pour garantir que la procédure de sélection respecte la législation en vigueur dans l'État membre de la banque centrale mandatée; et
- b) conformément à la décision du groupe de sélection, de signer le contrat de licence approprié au nom et pour le compte des banques centrales de l'Eurosystème, le nombre total des prestataires de service réseau de T2S ne devant jamais dépasser deux.

⁽¹⁾ JO L 102 du 22.4.2009, p. 12.

Article 3

Conditions de sélection et d'attribution

1. La banque centrale mandatée mène la procédure de sélection des prestataires de service réseau de T2S conformément aux principes généraux définis dans le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, notamment la transparence, la proportionnalité, l'égalité de traitement, l'égalité d'accès et la non discrimination.

2. Le nombre total des prestataires de service réseau de T2S ne dépasse jamais deux.

3. Lors de la procédure de sélection, la banque centrale mandatée respecte tout particulièrement les conditions suivantes:

- a) elle mène une procédure ouverte pour l'attribution des licences, par laquelle tout opérateur économique intéressé peut présenter une offre;
- b) tous les documents de la sélection sont élaborés conjointement par les banques centrales de l'Eurosystème et la banque centrale mandatée, et approuvés par le comité pour le programme T2S;
- c) les prestataires de service réseau de T2S sont sélectionnés en se basant sur le prix maximal le plus bas proposé pour un ensemble standard de services à fournir aux participants à T2S directement connectés, en fonction du modèle approuvé par le comité pour le programme T2S;
- d) tous les documents de la sélection sont publiés en anglais. La banque centrale mandatée peut aussi publier l'avis de marché dans sa langue officielle. Les participants à la procédure de sélection présentent leurs offres et tous les documents supplémentaires en anglais;
- e) la banque centrale mandatée précise dans l'avis de marché que la procédure de sélection est effectuée en son nom et pour son compte, ainsi que pour le compte des banques centrales de l'Eurosystème;
- f) la banque centrale mandatée publie l'avis de marché au moins dans: i) le *Journal officiel de l'Union européenne*; ii) le journal officiel national utilisé pour les avis de marché par la banque centrale mandatée; iii) deux journaux nationaux; et iv) le *Financial Times* et *The Economist*. Les documents de la sélection sont publiés sur le site internet de la banque centrale mandatée. L'avis de marché est aussi publié sur le site internet de la BCE, avec un lien vers le site internet de la banque centrale mandatée afin de donner accès à tous les documents de la sélection;
- g) la banque centrale mandatée répond aux demandes d'explication formulées dans le cadre de la procédure de sélection et envoyées à l'adresse électronique indiquée dans l'avis de marché. Toutes les réponses à ces questions sont publiées par la banque centrale mandatée et la BCE sur leur site internet respectif;
- h) les membres du groupe de sélection sont désignés par le comité pour le programme T2S et officiellement nommés

par la banque centrale mandatée immédiatement après la fin de la période de soumission des offres;

- i) les membres du groupe de sélection sont obligés de signer la déclaration d'absence de conflit d'intérêt qui a été approuvée par le comité pour le programme T2S;
- j) la banque centrale mandatée prend en charge les aspects opérationnels de la procédure de sélection;
- k) le groupe de sélection procède, entre autres, à l'examen de la documentation administrative et technique, et décide d'exclure de la procédure de sélection les participants ne remplissant pas les conditions de participation. Le groupe de sélection évalue les offres anormalement basses conformément aux règles stipulées dans les documents de la sélection. Le groupe de sélection classe les participants qui ne sont pas exclus de la procédure de sélection par ordre croissant de leurs offres économiques;
- l) la banque centrale mandatée communique officiellement aux participants concernés toutes les décisions du groupe de sélection, à l'aide d'un moyen de communication écrit sécurisé et rapide.

4. Une fois que le groupe de sélection a classé les participants conformément au paragraphe 3, point k) (attribution préliminaire), la banque centrale mandatée entreprend, sous sa responsabilité, un contrôle interne de la légitimité pour s'assurer que la procédure de sélection a été correctement menée. Si l'issue de ce contrôle est positive, la banque centrale mandatée émet la décision définitive d'adjudication et vérifie que les participants sélectionnés remplissent les conditions de participation et que leurs autodéclarations sont véridiques. Si l'issue de ce contrôle de légitimité est négative, la décision définitive d'adjudication est reportée et la banque centrale mandatée demande des orientations au comité pour le programme T2S.

5. La banque centrale mandatée agit en son nom et pour son compte, ainsi que pour le compte des banques centrales de l'Eurosystème, en ce qui concerne les droits et les obligations découlant de la procédure de sélection. Elle fait rapport à ce sujet au comité pour le programme T2S et respecte les décisions prises par ce dernier.

6. La banque centrale mandatée supporte ses propres frais liés aux tâches qu'elle effectue lors de la procédure de sélection.

Article 4

Contrat de licence

1. Dès conclusion de la procédure de sélection et d'attribution par la banque centrale mandatée aux conditions susmentionnées, la banque centrale mandatée et le groupe de sélection prennent toutes les mesures préparatoires nécessaires pour permettre à la banque centrale mandatée de conclure un contrat de licence avec chacun des participants sélectionnés, au nom et pour le compte des banques centrales de l'Eurosystème. À cet effet, les banques centrales de l'Eurosystème donnent à la banque centrale mandatée le pouvoir de signer les contrats de licence, au moyen d'un mandat séparé la chargeant d'agir au nom et pour le compte des banques centrales de l'Eurosystème (déclaration de représentation).

2. Après avoir signé le contrat de licence, un prestataire de service réseau de T2S doit effectuer une validation de principe. Si le prestataire de service réseau de T2S ne réussit pas la validation de principe, le contrat de licence est résilié. Dans ce cas, la banque centrale mandatée attribue une licence au participant à la procédure de sélection qui est classé juste en dessous des participants sélectionnés.

3. Sans préjudice des dispositions des paragraphes suivants, une licence attribuée lors de la procédure de sélection initiale expire sept ans après la date de lancement.

4. Lorsqu'un contrat de licence conclu avec un prestataire de service réseau de T2S prend fin avant le terme prévu mais après la réussite de la validation de principe, un contrat de licence peut, au choix du comité pour le programme T2S, soit être proposé au participant à la procédure de sélection classé juste en dessous des participants sélectionnés, soit être attribué à un autre prestataire de service réseau après une nouvelle procédure de sélection à mener par la banque centrale mandatée ou par une autre banque centrale de l'Eurosystème désignée par le conseil des gouverneurs. Le nouveau contrat de licence est conclu pour une période de sept ans.

5. À la demande du comité pour le programme T2S, la banque centrale mandatée prolonge d'un an, à deux reprises, la durée de tous les contrats de licence.

6. La banque centrale mandatée a pour mission de représenter conjointement les banques centrales de l'Eurosystème vis-à-vis des prestataires de service réseau de T2S et des autres tiers en ce qui concerne les services de connectivité, ainsi que de gérer en permanence les contrats de licence au nom et pour le compte des banques centrales de l'Eurosystème; elle remplit notamment ces deux missions en faisant valoir les droits et en exécutant les obligations des banques centrales de l'Eurosystème, y compris lors des procédures judiciaires, ce qui comprend, sans y être limité, les cas de violation du contrat, de préjudice, de résiliation, de contestation ou d'autres modifications du contrat. La banque centrale mandatée fait rapport sur le sujet au comité pour le programme T2S et se conforme aux instructions émises par ce dernier.

7. La banque centrale mandatée prend toutes les mesures nécessaires à l'exercice des droits et l'exécution des obligations des banques centrales de l'Eurosystème et, le cas échéant, de la banque centrale mandatée, concernant les contrats de licence; elle fait rapport à ce sujet au comité pour le programme T2S et suit toutes les instructions correspondantes émises par ce dernier.

8. La banque centrale mandatée reçoit l'ensemble des notifications, déclarations et demandes en justice, y compris la signification des actes de procédure, afférents à un contrat de licence, afin de pouvoir exercer les droits et exécuter les obligations des banques centrales de l'Eurosystème et, le cas échéant, de la banque centrale mandatée concernant un contrat de licence.

9. Sans préjudice de l'article 5, les banques centrales de l'Eurosystème remboursent à la banque centrale mandatée tous les frais raisonnables supportés par celle-ci pour la

gestion et le suivi des contrats de licence conformément aux paragraphes 6 à 8.

Article 5

Demandes d'indemnisation

1. La banque centrale mandatée est responsable sans limitation, vis-à-vis des banques centrales de l'Eurosystème, de toute perte ou de tout préjudice résultant d'une fraude ou d'une faute intentionnelle commise lors de l'exercice de ses droits ou de l'exécution de ses obligations définis par la présente décision. Elle est responsable vis-à-vis des banques centrales de l'Eurosystème de toute perte ou de tout préjudice résultant de sa négligence grave lors de l'exécution des obligations qui lui incombent en vertu de la présente décision, sa responsabilité étant alors limitée à un montant total maximal de 2 000 000 EUR par année civile.

2. Lorsqu'un tiers subit des pertes ou des préjudices en raison d'une fraude ou d'une faute intentionnelle commise par la banque centrale mandatée lors de l'exécution des obligations qui lui incombent en vertu de la présente décision, la banque centrale mandatée est responsable du paiement de toute indemnité due à ce tiers.

3. Lorsqu'un tiers subit des pertes ou des préjudices en raison d'une négligence grave ou d'une simple négligence commise par la banque centrale mandatée lors de l'exécution des obligations qui lui incombent en vertu de la présente décision, la banque centrale mandatée est responsable du paiement de toute indemnité due à ce tiers. Les banques centrales de l'Eurosystème remboursent à la banque centrale mandatée tout versement d'indemnité excédant le montant total maximal de 2 000 000 EUR par année civile, en s'appuyant sur une décision judiciaire ou un accord de règlement conclu entre la banque centrale mandatée et le tiers concerné, sous réserve de l'approbation préalable de l'accord de règlement par le comité pour le programme T2S.

4. Les banques centrales de l'Eurosystème remboursent intégralement et rapidement à la banque centrale mandatée toute indemnité qu'elle a versée à des tiers lorsque celle-ci résulte: a) des conditions de participation et des critères d'attribution; b) d'une décision prise par le groupe de sélection en fonction des conditions de participation et des critères d'attribution; c) d'un comportement erroné du groupe de sélection, sauf si ce dernier a agi conformément au conseil écrit de la banque centrale mandatée ou s'il n'a pas préalablement reçu de la banque centrale mandatée un conseil écrit adéquat en la matière; d) d'une décision ou d'un événement échappant au contrôle de la banque centrale mandatée, ce qui comprend les décisions ou événements susceptibles d'influer sur l'efficacité des licences attribuées.

5. Les banques centrales de l'Eurosystème ne remboursent pas à la banque centrale mandatée les indemnités versées à des tiers à la suite d'activités opérationnelles ou d'autres actes procéduraux relevant de sa compétence, sauf si la banque centrale mandatée a agi selon les instructions du comité pour le programme T2S en vertu de l'article 3, paragraphe 5, alors qu'elle était d'un avis contraire.

6. Lorsque les procédures judiciaires engagées par des tiers concernent des actes ou omissions relatifs à la procédure de sélection pour lesquels les banques centrales de l'Eurosystème doivent assumer la responsabilité exclusive, ces dernières adressent en temps opportun à la banque centrale mandatée, après l'avoir consultée, leurs instructions sur les mesures à prendre, par exemple la représentation par un conseiller externe ou par le service juridique interne de la banque centrale mandatée. Une fois qu'une décision sur la marche à suivre lors de la procédure en question a été prise, les banques centrales de l'Eurosystème prennent en charge les frais et les dépens de cette procédure.

7. Les banques centrales de l'Eurosystème assument la responsabilité des actes ou omissions des membres individuels du groupe de sélection en rapport avec la procédure de sélection.

8. Lorsque des tiers engagent des procédures judiciaires à cause d'actes ou d'omission en rapport avec une procédure de sélection pour laquelle la banque centrale mandatée assume la responsabilité exclusive, cette dernière coopère pleinement avec les banques centrales de l'Eurosystème à propos des mesures à prendre, par exemple la représentation par un conseiller externe ou par son service juridique interne, et elle supporte les frais y afférents.

9. Lorsque les banques centrales de l'Eurosystème et la banque centrale mandatée sont conjointement responsables de pertes ou de préjudices subis par un tiers, chacune d'entre elles supporte les frais à parts égales.

Article 6

Dispositions finales

1. Un mandat reste en vigueur pendant sept ans après la date de lancement.

2. L'expiration d'un mandat ne porte pas atteinte à la validité des contrats de licence correspondants.

Article 7

Entrée en vigueur

La présente décision entre en vigueur deux jours après son adoption.

Fait à Francfort-sur-le-Main, le 20 avril 2011.

Le président de la BCE
Jean-Claude TRICHET
