Conseil de
l'Union européenne

Bruxelles, le 24 juillet 2023
(OR. en)

Dossier interinstitutionnel:
2023/0233(NLE)

12111/23
ADD 2

COEST 465
POLCOM 171

PROPOSITION

Origine:	Pour la secrétaire générale de la Commission européenne, Madame Martine DEPREZ, directrice
Date de réception:	7 juillet 2023
Destinataire:	Madame Thérèse BLANCHET, secrétaire générale du Conseil de l'Union européenne
N° doc. Cion:	COM(2023) 396 final - ANNEXE 2
Objet:	ANNEXE de la Proposition de décision du Conseil relative à la position à prendre, au nom de l'Union européenne, au sein du comité d'association dans sa configuration "Commerce" et du conseil d'association institués par l'accord d'association entre l'Union européenne et la Communauté européenne de l'énergie atomique et leurs États membres, d'une part, et l'Ukraine, d'autre part, en ce qui concerne l'avis favorable rendu sur la mise en œuvre des phases 1 et 2 de l'annexe XXI-A de l'accord d'association et l'accès aux marchés qui s'y rapporte

Les délégations trouveront ci-joint le document COM(2023) 396 final - ANNEXE 2.

p.j.: COM(2023) 396 final - ANNEXE 2

COMMISSION
EUROPÉENNE

Bruxelles, le 7.7.2023
COM(2023) 396 final

ANNEX 2

ANNEXE

de la

Proposition de décision du Conseil

relative à la position à prendre, au nom de l'Union européenne, au sein du comité d'association dans sa configuration «Commerce» et du conseil d'association institués par l'accord d'association entre l'Union européenne et la Communauté européenne de l'énergie atomique et leurs États membres, d'une part, et l'Ukraine, d'autre part, en ce qui concerne l'avis favorable rendu sur la mise en œuvre des phases 1 et 2 de l'annexe XXI-A de l'accord d'association et l'accès aux marchés qui s'y rapporte

ANNEXE

PROJET

DÉCISION nº ___
DU COMITÉ D'ASSOCIATION
DANS SA CONFIGURATION «COMMERCE»

du [date]

relative à l'évaluation positive de la phase 2 visée à l'annexe XXI-A (Calendrier indicatif relatif aux réformes institutionnelles, au rapprochement des législations et à l'accès aux marchés) relative au chapitre 8 de l'accord d'association entre l'Union européenne et la Communauté européenne de l'énergie atomique et leurs États membres, d'une part, et l'Ukraine, d'autre part

LE COMITÉ D'ASSOCIATION DANS SA CONFIGURATION «COMMERCE»,

vu l'accord d'association entre l'Union européenne et la Communauté européenne de l'énergie atomique et leurs États membres, d'une part, et l'Ukraine, d'autre part, et notamment son article 153,

considérant ce qui suit:

(1) L'accord d'association entre l'Union européenne et la Communauté européenne de l'énergie atomique et leurs États membres, d'une part, et l'Ukraine, d'autre part, (ci-après l'«accord») a été signé le 27 juin 2014 et est entré en vigueur le 1er septembre 2017.

(2) Le préambule de l'accord reconnaît l'attachement de l'Ukraine au rapprochement progressif de sa législation de celle de l'Union selon les dispositions de l'accord et à sa mise en œuvre effective, contribuant ainsi à l'intégration économique progressive et à l'approfondissement de l'association au plan politique entre l'Ukraine et l'Union.

(3) Conformément à l'article 154 de l'accord, les parties conviennent que l'ouverture effective et réciproque de leurs marchés respectifs dans le domaine des marchés publics se déroule de manière progressive et simultanée.

(4) Conformément à l'article 153, paragraphes 1 et 2, de l'accord, l'Ukraine veille à rendre progressivement ses législations existantes et futures en matière de marchés publics compatibles avec l'acquis de l'Union dans ce domaine. Ce rapprochement législatif s'effectue en phases consécutives, comme indiqué dans le calendrier figurant à l'annexe XXI-A (Calendrier indicatif relatif aux réformes institutionnelles, au rapprochement des législations et à l'accès aux marchés) relative au chapitre 8 de l'accord.

(5) Conformément à l'article 153, paragraphe 2, de l'accord, la mise en œuvre de chaque phase établie à l'annexe XXI-A (Calendrier indicatif relatif aux réformes institutionnelles, au rapprochement des législations et à l'accès aux marchés) relative au chapitre 8 fait l'objet d'une évaluation par le comité d'association dans sa configuration «Commerce». Cette évaluation peut donner lieu à une appréciation positive de la mise en œuvre d'une phase au moyen d'une décision du comité.

(6) Conformément à l'article 153, paragraphe 3, de l'accord, le comité d'association dans sa configuration «Commerce» ne procède à l'évaluation d'une nouvelle phase que lorsque les mesures prises pour mettre en œuvre la phase précédente ont été menées à bien et approuvées. Par la décision nº x/2023, le comité d'association dans sa configuration «Commerce» a rendu une évaluation positive concernant la mise en

œuvre de la phase 1, permettant ainsi l'évaluation et l'adoption d'un avis positif sur la mise en œuvre de la phase 2 de l'annexe XXI-A (Calendrier indicatif relatif aux réformes institutionnelles, au rapprochement des législations et à l'accès aux marchés) relative au chapitre 8 de l'accord.

(7) L'annexe XXI-A (Calendrier indicatif relatif aux réformes institutionnelles, au rapprochement des législations et à l'accès aux marchés) relative au chapitre 8 de l'accord définit les conditions que l'Ukraine doit remplir pour la mise en œuvre de la phase 2.

(8) À la suite de l'agression militaire de la Russie contre l'Ukraine, en vertu de la loi martiale en vigueur en Ukraine et pour toute la durée d'application de celle-ci, l'Ukraine a introduit des exceptions temporaires à sa législation sur les marchés publics, au moyen de résolutions. L'évaluation de la mise en œuvre de la phase 2 repose sur l'engagement pris par l'Ukraine d'abroger les exceptions temporaires à la législation sur les marchés publics dans un délai de 90 jours à compter de la date d'abrogation ou d'annulation du régime juridique de la loi martiale en Ukraine,

A ADOPTÉ LA PRÉSENTE DÉCISION:

Article premier

Une évaluation positive est rendue en ce qui concerne la mise en œuvre, par l'Ukraine, de la phase 2 visée à l'annexe XXI-A (Calendrier indicatif relatif aux réformes institutionnelles, au rapprochement des législations et à l'accès aux marchés) relative au chapitre 8 de l'accord, pour les motifs exposés dans l'annexe de la présente décision.

Article 2

La présente décision a été rédigée en langues allemande, anglaise, bulgare, croate, danoise, espagnole, estonienne, finnoise, française, grecque, hongroise, irlandaise, italienne, lettonne, lituanienne, maltaise, néerlandaise, polonaise, portugaise, roumaine, slovaque, slovène, suédoise, tchèque et ukrainienne, chaque version faisant également foi.

Article 3

La présente décision entre en vigueur le jour de son adoption.

Fait à …,

Par le comité d'association dans sa configuration «Commerce»

La présidence *Les secrétaires*

ANNEXE

Conformément à l'annexe XXI-A (Calendrier indicatif relatif aux réformes institutionnelles, au rapprochement des législations et à l'accès aux marchés) relative au chapitre 8 de l'accord, la mise en œuvre de la phase 2 requiert le «[r]approchement et [la] mise en œuvre des éléments de base des directives 2014/24/UE et 89/665/CEE».

Éléments de base de la directive 2014/24/UE du 26 février 2014 sur la passation des marchés publics

Les éléments de base de la directive 2014/24/UE figurent à l'annexe XXI-B (Éléments de base de la directive 2014/24/UE du 26 février 2014 sur la passation des marchés publics) relative au chapitre 8 de l'accord.

La loi ukrainienne nº 114-IX relative à des modifications de la législation ukrainienne sur les marchés publics et de certains autres actes législatifs ukrainiens relatifs à l'amélioration des procédures de passation de marchés publics (ci-après la «loi sur les marchés publics»), adoptée par le Parlement ukrainien le 19 septembre 2019 et modifiant la loi ukrainienne nº 922-VIII du 25 décembre 2015 sur les marchés publics, visait à assurer le rapprochement avec les éléments de base de la directive 2014/24/UE.

La loi sur les marchés publics définit son champ d'application comme couvrant l'acquisition de fournitures, de prestations de services et de travaux par des pouvoirs adjudicateurs. Les pouvoirs adjudicateurs sont définis plus en détail dans la loi sur les marchés publics, qui reprend la plupart des éléments énoncés dans la directive 2014/24/UE. Cette loi contient en outre plusieurs définitions qui pourraient, de manière générale, être considérées comme compatibles avec la directive 2014/24/UE. La loi sur les marchés publics s'applique aux acquisitions de biens, de services et de travaux dont la valeur est supérieure au seuil fixé à l'article 3 de la loi, lequel est inférieur au seuil fixé dans la directive 2014/24/UE. L'ordonnance nº 275 du ministère ukrainien du développement économique, du commerce et de l'agriculture du 18 février 2020 relative à l'approbation d'une méthode d'approximation de détermination de la valeur escomptée de l'objet d'un marché comprend des dispositions relatives aux méthodes de calcul de la valeur escomptée des marchés publics.

En vertu de la loi sur les marchés publics, les procédures de passation des marchés publics en Ukraine sont menées conformément aux principes suivants:

1) concurrence loyale entre les soumissionnaires;
2) économies maximales, efficience et proportionnalité;
3) ouverture et transparence à tous les stades de la procédure de passation de marchés;
4) non-discrimination et égalité de traitement des soumissionnaires;
5) objectivité et impartialité de l'évaluation des offres et de l'attribution des marchés;
6) prévention des pratiques de corruption et des abus.

La loi sur les marchés publics prévoit que les soumissionnaires nationaux et étrangers, indépendamment de leur structure de propriété et de leur structure juridique commerciale, participent aux procédures de passation de marchés dans les mêmes conditions.

La modification de la loi sur les marchés publics adoptée le 16 décembre 2021, à savoir la loi nº 1977-IX portant modification de la loi ukrainienne sur les marchés publics en vue d'établir les conditions propices au développement durable et à la modernisation de l'industrie nationale, a introduit des obligations temporaires en matière de contenu en produits nationaux, pour une période de 10 ans, en ce qui concerne les passations de marchés publics. Ces exigences ne s'appliquent pas aux marchés publics qui relèvent des dispositions de la loi ukrainienne nº 1029-VII du 16 mars 2016 sur l'adhésion de l'Ukraine à l'accord sur les marchés publics ou des dispositions en matière de marchés publics des autres traités internationaux de l'Ukraine approuvés par le Parlement ukrainien. Ces obligations en matière de contenu en produits nationaux ne s'appliquent donc pas aux offres soumises par les opérateurs économiques de l'Union européenne – qu'ils soient établis ou non en Ukraine – ou relatives à des produits, services ou travaux originaires de l'Union européenne.

La loi sur les marchés publics régit les procédures de passation de marchés suivantes: appel d'offres ouvert, appel d'offres restreint et dialogue compétitif. Ses principes généraux sont compatibles avec ceux énoncés dans la directive 2014/24/UE. La loi sur les marchés publics prévoit également la possibilité d'appliquer la procédure négociée; les conditions de son utilisation sont, à de nombreux égards, compatibles avec celles de la directive 2014/24/UE.

Les dispositions relatives aux labels, aux protocoles d'essais, à la certification et aux autres moyens de preuve sont alignées sur celles de la directive 2014/24/UE.

Conformément à la loi sur les marchés publics, les pouvoirs adjudicateurs publient des annonces sur les procédures de mise en concurrence, y compris les documents d'appel d'offres et les projets de contrats, dans le système de passation électronique de marchés. Toutes les informations pertinentes pour l'attribution des marchés sont mises à disposition dans le système de passation électronique des marchés.

Les informations sur le soumissionnaire retenu sont affichées dans le système de passation électronique de marchés. Les soumissionnaires non retenus peuvent demander au pouvoir adjudicateur, via le système de passation électronique de marchés, de fournir des informations sur l'offre soumise par l'attributaire, y compris sur ses avantages par rapport à leur propre offre, et le pouvoir adjudicateur est tenu de répondre à cette demande dans un délai de cinq jours.

Les principes généraux régissant la sélection des participants sont énoncés dans la loi sur les marchés publics, de même que les motifs d'exclusion, les critères de sélection ainsi que les critères d'attribution et leur évaluation. Des dispositions sur la manière de traiter les offres anormalement basses sont incluses.

La loi sur les marchés publics contient des dispositions générales relatives à l'exécution des contrats.

En l'absence de dispositions spécifiques concernant les services sociaux et autres services spécifiques, les procédures de passation de marchés applicables à tous les autres services leur sont applicables.

À la suite de l'agression militaire de la Russie contre l'Ukraine, en vertu de la loi martiale en vigueur en Ukraine et pour la durée d'application de celle-ci, des exceptions temporaires à la législation sur les marchés publics ont été introduites au moyen de résolutions, y compris en ce qui concerne les procédures de passation de marchés publics, les exigences fixées pour les soumissionnaires et les marchés dans le domaine de la défense. L'évaluation de la mise en œuvre de la phase 2 repose sur l'engagement pris par l'Ukraine d'abroger les exceptions

temporaires à la législation sur les marchés publics dans un délai de 90 jours à compter de la date d'abrogation ou d'annulation du régime juridique de la loi martiale en Ukraine.

Éléments de base de la directive 89/665/CEE

Les éléments de base de la directive 89/665/CEE sont énumérés à l'annexe XXI-C [Éléments de base de la directive 89/665/CEE du 21 décembre 1989 portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives relatives à l'application des procédures de recours en matière de passation des marchés publics de fournitures et de travaux (ci-après dénommée «directive 89/665/CEE») modifiée par la directive 2007/66/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2007 modifiant les directives 89/665/CEE et 92/13/CEE du Conseil en ce qui concerne l'amélioration de l'efficacité des procédures de recours en matière de passation des marchés publics (ci-après dénommée «directive 2007/66/CE») et par la directive 2014/23/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 sur l'attribution de contrats de concession (ci-après dénommée «directive 2014/23/UE»)] relative au chapitre 8 de l'accord.

Conformément à la modification de la loi spéciale nº 1219-IX du 5 février 2021 sur le comité antimonopole de l'Ukraine (ci-après la «loi sur le CAMU»), le CAMU, en tant qu'autorité d'examen des plaintes, établit une ou plusieurs commissions chargées d'examiner les plaintes pour violation de la législation sur les marchés publics (ci-après la «commission») et exerce d'autres pouvoirs prévus par la loi sur les marchés publics, par la loi ukrainienne nº 2210-III du 11 janvier 2001 sur la protection de la concurrence économique, telle que révisée, et par la loi sur le CAMU.

Chaque commission devrait être composée de trois commissaires chargés de l'examen des plaintes pour violation de la législation sur les marchés publics (ci-après les «commissaires») désignés par le responsable du CAMU. En raison de l'éclatement de la guerre d'agression menée par la Russie contre l'Ukraine depuis le 24 février 2022, le CAMU a temporairement cessé d'examiner les plaintes pour violation de la législation sur les marchés publics. L'organisme de recours a été pleinement rétabli en avril 2022.

Le 13 février 2023, une procédure de recrutement pour des postes vacants de commissaires a été annoncée par l'ordonnance nº 79-BK du président du CAMU; cette procédure est en cours, compte tenu des exigences applicables à la procédure de sélection par concours et de nomination aux postes de commissaires chargés de l'examen des plaintes pour violation de la législation sur les marchés publics.

La loi sur les marchés publics et la loi sur le CAMU imposent au CAMU, en tant qu'organisme exerçant un contrôle dans le domaine des marchés publics, dans les limites de ses compétences, l'obligation d'adopter des décisions écrites. Elles prévoient également la possibilité d'un recours juridictionnel contre ses décisions.

Les dispositions relatives à la portée et à la disponibilité des procédures de recours énoncées dans la loi sur les marchés publics sont globalement conformes à la directive 89/665/CEE. La loi sur les marchés publics comprend des dispositions concernant les délais d'attente ainsi que les délais pour l'introduction d'un recours pour violation de la législation sur les marchés publics. La loi sur les marchés publics prévoit l'invalidité des contrats qui ont été conclus en violation de ladite loi et contient une liste des motifs justifiant la nullité de contrats.