



Conseil de
l'Union européenne

Bruxelles, le 7 novembre 2023
(OR. en)

Dossier interinstitutionnel:
2023/0233 (NLE)

14010/23
ADD 2

COEST 549
POLCOM 231

ACTES LÉGISLATIFS ET AUTRES INSTRUMENTS

Objet: Projet de DÉCISION DU COMITÉ D'ASSOCIATION UE-UKRAINE DANS SA CONFIGURATION "COMMERCE" relative à l'évaluation positive de la phase 2 selon les dispositions de l'annexe XXI-A 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

ADDENDUM II

PROJET DE

**DÉCISION N° .../2023
DU COMITÉ D'ASSOCIATION UE-UKRAINE
DANS SA CONFIGURATION "COMMERCE"**

du ...

**relative à l'évaluation positive de la phase 2 selon les dispositions de l'annexe XXI-A
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 part¹, et notamment son article 153,

¹ JO UE L 161 du 29.5.2014, p. 3.

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 dénommé "accord") a été signé le 27 juin 2014 et est entré en vigueur le 1^{er} 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 doit se dérouler de manière progressive et simultanée.
- (4) En vertu de l'article 153, paragraphes 1 et 2, de l'accord, l'Ukraine doit veiller à rendre progressivement sa législation existante et future en matière de marchés publics compatible avec l'acquis de l'Union dans ce domaine. Ce rapprochement des législations doit être réalisé en différentes phases consécutives, selon 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 (ci-après dénommée "annexe XXI-A").

- (5) Conformément à l'article 153, paragraphe 2, de l'accord, la mise en œuvre de chaque phase selon les dispositions de l'annexe XXI-A doit faire l'objet d'une évaluation par le comité d'association dans sa configuration "Commerce". Cette évaluation peut donner lieu à une évaluation 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 doit procéder 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 n° .../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'une évaluation positive de la mise en œuvre de la phase 2 selon les dispositions de l'annexe XXI-A.
- (7) L'annexe XXI-A définit les exigences auxquelles l'Ukraine doit satisfaire pour la mise en œuvre de la phase 2.
- (8) À la suite de la guerre d'agression de la Russie contre l'Ukraine, en vertu de la loi martiale en vigueur en Ukraine et pour la durée de celle-ci, l'Ukraine a introduit, par voie de résolutions, des exceptions temporaires à sa législation sur les marchés publics. L'évaluation de la mise en œuvre de la phase 2 selon les dispositions de l'annexe XXI-A est basée sur l'engagement pris par l'Ukraine de retirer les exceptions temporaires à la législation sur les marchés publics dans un délai de 90 jours à compter de la date de cessation 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 selon les dispositions de l'annexe XXI-A de l'accord, pour les motifs exposés dans l'annexe de la présente décision.

Article 2

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

Article 3

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

Fait à ..., le

Par le comité d'association dans sa configuration "Commerce"

La présidence

Les secrétaires

Pour l'Ukraine

...

Pour l'UE

...

ANNEXE

Conformément à l'annexe XXI-A, la mise en œuvre de la phase 2 requiert le "[r]approchement et [la] mise en œuvre des éléments de base de la directive 2014/24/UE du Parlement européen et du Conseil¹ et de la directive 89/665/CEE du Conseil²".

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 n° 114-IX relative à des modifications de la législation ukrainienne relative aux marchés publics et de certains autres actes législatifs ukrainiens portant l'amélioration des procédures de passation de marchés publics ("loi sur les marchés publics"), adoptée par le Parlement ukrainien le 19 septembre 2019 et modifiant la loi ukrainienne n° 922-VIII du 25 décembre 2015 relatives aux marchés publics, visait à assurer le rapprochement avec les éléments de base de la directive 2014/24/UE.

¹ Directive 2014/24/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 sur la passation des marchés publics et abrogeant la directive 2004/18/CE (JO UE L 94 du 28.3.2014, p. 65).

² Directive 89/665/CEE du Conseil 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 (JO CE L 395 du 30.12.1989, p. 33).

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. La loi sur les marchés publics 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 prestations de services et de travaux dont la valeur est supérieure au seuil fixé à l'article 3 de ladite loi, lequel est inférieur au seuil fixé dans la directive 2014/24/UE. L'ordonnance n° 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 pour déterminer 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 dispose 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, par le biais de la loi n° 1977-IX portant modification de la loi ukrainienne relative aux marchés publics en vue d'établir les conditions préalables au développement durable et à la modernisation de l'industrie nationale, adoptée le 16 décembre 2021, 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 n° 1029-VII du 16 mars 2016 sur l'adhésion de l'Ukraine à l'accord sur les marchés publics, ainsi que des dispositions en matière de marchés publics des autres traités internationaux de l'Ukraine approuvés par la Verkhovna Rada ukrainienne. 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 régleme nte 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, qui comprend également les motifs d'exclusion, les critères de sélection, les critères d'attribution, l'évaluation, ainsi que des dispositions sur la manière de traiter les offres anormalement basses.

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

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

À la suite de la guerre d'agression de la Russie contre l'Ukraine, sur la base de la loi martiale en vigueur en Ukraine et pour sa durée, des exceptions temporaires à la législation sur les marchés publics ont été introduites par voie 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 selon les dispositions l'annexe XXI-A est basée sur l'engagement pris par l'Ukraine de retirer les exceptions temporaires à la législation sur les marchés publics dans un délai de 90 jours à compter de la date de cessation 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 n° 1219-IX du 5 février 2021 sur le comité antimonopole de l'Ukraine (ci-après dénommée "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 dénommée "commission") et exerce d'autres pouvoirs prévus par la loi sur les marchés publics, par la loi ukrainienne n° 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 dénommés "commissaires") nommés 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 n° 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.

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 en vue de l'examen pour violation de la législation sur les marchés publics. La loi relative aux marchés publics prévoit la nullité des contrats qui ont été conclus en violation de ladite loi et contient une liste des motifs justifiant la nullité de contrats.
