

# SÉNAT

SESSION ORDINAIRE DE 1995-1996

---

Annexe au procès-verbal de la séance du 11 octobre 1995.

## RÉSOLUTION

ADOPTÉE

par la commission des Affaires économiques et du Plan (1) en application de l'article 73 bis, alinéa 8, du Règlement, sur :

*la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive 92/50/CEE portant coordination des procédures de passation des marchés publics de services, la directive 93/36/CEE portant coordination des procédures de passation des marchés publics de fournitures et la directive 93/37/CEE portant coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, ainsi que la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive 93/38/CEE portant coordination des procédures de passation des marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des télécommunications (n°E-404).*

(1) Cette commission est composée de : MM. Jean François-Poncet, président ; Gérard Larcher, Henri Revol, Jean Huchon, Fernand Tardy, vice-présidents ; Gérard César, William Chervy, Jean-Paul Emin, Louis Minetti, Louis Moinard, secrétaires ; Louis Althapé, Alphonse Artzel, Mme Janine Bardou, MM. Bernard Barraux, Michel Bécot, Georges Berchet, Jean Besson, Claude Billard, Marcel Bony, Jean Boyer, Jacques Braconnier, Gérard Braun, Dominique Braye, Raymond Cayrel, Michel Charzat, Marcel-Pierre Cleach, Roland Courteau, Désiré Debavelaere, Gérard Delfau, Fernand Demilly, Marcel Deneux, Rodolphe Désiré, Jacques Dominatt, Michel Doublet, Mme Josette Durrieu, MM. Bernard Dussaut, Jean-Paul Emorine, Léon Fatous, Philippe François, Aubert Garcia, François Gerbaud, Charles Ginésy, Jean Grandon, Francis Grignon, Georges Guillot, Claude Haut, Mme Anne Heinis, MM. Pierre Hérisson, Rémi Herment, Bernard Hugo, Roger Husson, Bernard Joly, Edmond Lauret, Jean-François Le Grand, Félix Leyzour, Kléber Malecot, Jacques de Menou, Louis Mercier, Mme Lucette Michaux-Chevry, MM. Jean-Marc Pastor, Jean Pépin, Daniel Percheron, Jean Peyrafitte, Alain Pluchet, Jean Pourchet, Paul Raoult, Jean-Marie Rausch, Charles Revet, Roger Rigaudière, Roger Rinchet, Jean-Jacques Robert, Jacques Rocca Serra, Josselin de Rohan, René Rouquet, Raymond Soucaret, Michel Souplet, Jacques Sourdille, André Vallet.

Voir les numéros :

Sénat : 292, 355 (1994-1995), et 17 (1995-1996).

## RÉSOLUTION

Le Sénat,

Vu l'article 88-4 de la Constitution.

Vu la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive 92/50/CEE portant coordination des procédures de passation des marchés publics de services, la directive 93/36/CEE portant coordination des procédures de passation des marchés publics de fournitures et la directive 93/37/CEE portant coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, ainsi que la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive 93/38/CEE portant coordination des procédures de passation des marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des télécommunications (n° E-404),

Vu l'accord plurilatéral sur les marchés publics (AMP) conclu dans le cadre du cycle d'Uruguay, qui a vocation à s'appliquer aux marchés passés par les autorités publiques, ainsi que par certaines entités sous influence publique, dans les secteurs de l'électricité, des transports urbains, des ports et aéroports,

Considérant que ledit accord a été introduit dans l'ordre juridique communautaire par la décision du Conseil de l'Union européenne en date du 22 décembre 1994 mais qu'en vertu de cette décision et des termes mêmes dudit accord, il n'est pas directement applicable dans l'Union européenne sans mesures de transposition,

Considérant que la responsabilité de cette transposition incombe à l'Union européenne en sa qualité de partie contractante aux accords du cycle d'Uruguay,

Considérant qu'une telle transposition apparaît seule à même d'assurer une mise en oeuvre claire et cohérente de l'accord AMP au sein de l'Union européenne puisque, en application de dispositions édictées par l'Union, des règles communes de passation des marchés publics existent déjà dans les différents Etats membres,

Considérant que les propositions de directives susvisées ne répondent pas à ces exigences puisque, d'une part, elles affirment que l'accord AMP fait

partie de l'ordre juridique communautaire sans qu'un acte de transposition soit nécessaire et que, d'autre part et par voie de conséquence, elles posent le principe que deux régimes juridiques distincts peuvent s'appliquer à un même marché public ouvert au sein de l'Union européenne, selon que les fournisseurs, entrepreneurs ou prestataires de services susceptibles d'être intéressés sont ou non originaires de l'Union.

Considérant que de telles orientations sont de nature à créer entre les pays de l'Union des divergences juridiques pouvant être source de distorsion de concurrence et d'insécurité contractuelle, notamment pour les industries dites de réseaux,

Considérant, par ailleurs, que les propositions de directives précitées pour aligner certaines dispositions du droit communautaire sur celles de l'accord AMP apparaissent excéder les exigences dudit accord, en ce qui concerne d'une part leur champ d'application, puisqu'elles s'appliqueraient à des secteurs non couverts par l'AMP, en particulier au secteur des télécommunications, et d'autre part, leur contenu, dans la mesure où elles imposent -sur certains aspects essentiels des procédures- des contraintes supérieures à celles posées par l'AMP,

Considérant, en outre, que la mise en oeuvre d'un accord international tel que l'AMP s'entend toujours dans le respect du principe de réciprocité et que les Etats-Unis, partie signataire de l'AMP et principal partenaire économique de l'Union européenne ont considéré que leur législation en matière de marchés publics était conforme à l'AMP, sous réserve de quelques adaptations mineures,

Considérant, à cet égard, que par bien des aspects le droit communautaire en vigueur est d'ores et déjà plus fidèle à l'esprit de l'AMP que la législation américaine, qui n'a fait l'objet que de modifications mineures,

Considérant, enfin, l'importance des intérêts économiques et financiers en jeu,

S'interroge sur le bien-fondé des propositions présentées par la Commission,

Invite le Gouvernement à demander au Conseil :

- qu'une transposition communautaire de l'accord plurilatéral sur les marchés publics soit assurée de manière à ce qu'au sein de l'Union européenne soit garantie, sans aucune discrimination relative au statut

juridique des entreprises concernées, l'application d'un régime unique de passation des marchés publics quelle que soit l'origine géographique des fournisseurs, entrepreneurs ou prestataires de services pouvant y répondre,

- que l'interprétation de l'AMP devant présider à sa transposition en droit communautaire s'inspire, en vertu du principe de réciprocité, de l'interprétation qui en a été donnée par les Etats-Unis dans la « Déclaration d'action de l'administration » adoptée par le Congrès américain le 1er décembre 1994,

- que, par voie de conséquence, les modifications à apporter aux directives précitées ne portent que sur les seuils de déclenchement des procédures et les délais impartis à ces dernières et, en aucun cas, sur des aspects majeurs, tels que les justifications à apporter aux fournisseurs non retenus, les modalités de publicité, le dialogue technique, le système de qualification des fournisseurs et les marchés de travaux complémentaires,

- qu'à défaut du strict respect de la position définie précédemment, soient exclus du champ d'application des nouvelles directives les secteurs non couverts par l'AMP : le secteur des télécommunications, eu égard à son caractère stratégique, et les secteurs du gaz et des transports ferroviaires interurbains,

- et, qu'en tout état de cause, les propositions de directives soient assorties d'une clause précisant que la mise en conformité de la directive 93/38 avec l'AMP s'entend sous réserve de réciprocité effective de la part des autres signataires, en particulier des Etats-Unis.

*Délibéré en Commission des Affaires économiques et du Plan à Paris, le 11 octobre 1995.*

*Le Président,*

*Signé : Jean FRANÇOIS-PONCET*

