

LA POLITIQUE ENERGETIQUE DE L'UNION EUROPEENNE :

ASPECTS JURIDIQUES ET POLITIQUES

Prof. (ém.) Constantinos Iliopoulos¹

MOT DE BIENVENU DU PRESIDENT M. IBOR – MAYOR A INTRODUIRE

Je souhaiterais vous transmettre les chaleureuses salutations et les vœux de réussite de M. le président du Tribunal Marc Jaeger qui, en raison d'une importante charge de travail, n'a pas pu se joindre à nous aujourd'hui.

En tant que premier intervenant, j'ai pensé qu'il serait utile de rappeler brièvement l'évolution du droit de l'énergie depuis la première Communauté européenne du charbon et de l'acier et jusqu'aujourd'hui.

1) Les cinq phases de la politique énergétique de l'UE – Les Traités

Selon le **Livre blanc de 1995** en matière d'énergie, la **Commission européenne** est parvenue à la conclusion que la **Politique Énergétique pour l'Union européenne** (PEUE) doit avoir comme **objet**, principalement, a) l'amélioration de la **sécurité d'approvisionnement** énergétique b) la création d'un **marché intérieur** d'énergie électrique et de gaz naturel et c) la prise de mesures de **protection de l'environnement**. Onze ans plus tard, le **Conseil européen** de Bruxelles de **mars 2006** a fixé les **objectifs** de cette politique énergétique qui sont essentiellement trois : a) la **sécurité d'approvisionnement** de l'UE, b) la **compétitivité de l'économie européenne** et c) la **durabilité de l'environnement**. Ainsi, deux organes de l'Union ont défini de manière similaire, les objectifs d'une politique énergétique de l'Union européenne. Il faut ici préciser que par le terme « sécurité d'approvisionnement », les deux organes entendent la **sécurité d'approvisionnement externe** et **interne**. La première sera surtout atteinte à travers les **accords internationaux** avec les pays producteurs et de transit et la seconde consiste à **garantir au consommateur final** de l'UE que la source énergétique qu'il a choisi, par exemple le gaz naturel, lui sera fournie, dans un esprit de solidarité, pendant 365 jours par an, 24 heures par jour, même en période de crise.

Naturellement, la politique énergétique a été exercée dès le premier jour de la création des trois Communautés européennes, à savoir de la CECA (1952), de la CEEA et de la CE (1958) et elle avait bien sûr son fondement juridique dans le **droit primaire** et dans le **droit dérivé** des celles-ci. Quant à son contenu, nous pouvons distinguer cinq (5) phases:

- a) la **phase de la création des Communautés**, lors de laquelle la principale source d'énergie était le **charbon** (80%), puis, le **pétrole importé** et enfin **l'énergie**

¹ Le prof. (ém.) Constantinos Iliopoulos est président honoraire de l'EFELA (European Federation of Energy Law Associations) et président de la HAEL (Hellenic Association of Energy Law). L'auteur exprime son opinion personnelle.

atomique. A ce moment-là, alors que la politique énergétique en matière de charbon et d'énergie atomique est une politique commune, la politique respectueuse pour le pétrole, le gaz naturel et l'électricité relève en principe de la compétence des Etats membres.

- b) la **phase de la politique commune**, dès 1964, lors de laquelle, en raison d'une **concurrence** croissante entre les différentes formes d'énergie, il y a eu une tentative de coordination des politiques dans le triangle CECA, CEEA et CEE.
- c) la phase de la **réaction** des Communautés européennes à la **crise pétrolière de 1973/1979** marquée par un **virage** dans la politique énergétique des Communautés européennes afin de réduire la **dépendance** du pétrole. Cette réduction a été effectuée, en premier lieu, par la prise de **mesures d'économie d'énergie** et, en second lieu, par le développement ultérieur de **l'énergie nucléaire**.
- d) la phase de la création d'un véritable **marché intérieur de l'énergie** dans le cadre plus général de la réalisation du marché intérieur au sein de la CE, entrepris par **l'Acte unique européen** et par le **Traité de Maastricht**. Ainsi, ce dernier a rajouté au Traité CE comme **objectif** (communautaire) la prise de mesures dans le secteur de l'énergie et a introduit de nouvelles dispositions relatives aux **réseaux** transeuropéens et à la protection de l'environnement par rapport à l'énergie. La disposition de **l'article 100 Traité CE** sur les graves difficultés dans l'approvisionnement en certains produits y est connexe. Naturellement, en ce qui concerne les matières premières (ressources naturelles) pour la production d'énergie, les **dispositions** dites **horizontales** du Traité sont applicables pour le reste. Il s'agit des dispositions relatives aux libertés communautaires - surtout de la libre circulation des marchandises puisque l'électricité est une marchandise tout comme le pétrole et le gaz naturel - à la concurrence, à l'harmonisation des législations nationales, à la politique commerciale extérieure commune ainsi qu'à l'article 300 Traité CE sur les accords internationaux de la Communauté.

En ce qui concerne, plus particulièrement, **les réseaux transeuropéens**, il convient de noter que le Traité de Maastricht a établi la **compétence partagée** entre la Communauté et les Etats membres pour contribuer à la mise en place d'un marché intérieur unique dans le secteur de l'énergie. Le marché unique est établi par **l'interconnexion et l'interopérabilité des réseaux nationaux** (d'électricité et de gaz naturel) ainsi que par **l'accès des tiers** à ces réseaux, toujours dans le cadre d'un système de marchés ouverts et concurrentiels.

En outre, la compétence de la Communauté réside également dans la coopération avec des **pays tiers** pour promouvoir des **projets d'intérêt commun** et assurer l'interopérabilité des réseaux. Cette coopération est atteinte par la conclusion **d'accords internationaux**.

De plus, alors que les textes législatifs communautaires sur la **protection de l'environnement** émis dans le cadre des dispositions du Traité sont adoptés par le Conseil et par le Parlement européen à la **majorité qualifiée**, les décisions qui concernent, entre autres, des mesures qui affectent sensiblement le **choix** d'un État membre entre différentes sources d'énergie et la **structure générale de son approvisionnement énergétique** (« mélange »), sont adoptées par le Conseil **à l'unanimité**.

e) enfin, la phase du **Traité de Lisbonne**, lequel introduit pour la première fois dans les Traités un **chapitre spécial** pour une politique énergétique de l'Union, à savoir l'**article 194** du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, tout en conservant les autres dispositions en matière d'énergie.

Le **Traité de Lisbonne** conserve la **compétence** de l'UE pour adopter des « mesures dans le domaine de l'énergie » conformément aux dispositions sur les réseaux transeuropéens, aux dispositions sur la protection de l'environnement, dont celles concernant l'énergie, à la disposition habilitant le Conseil à prendre des mesures appropriées à la situation économique, en particulier si de graves difficultés surviennent dans l'approvisionnement en certains produits, « notamment dans le domaine de l'énergie » ainsi qu'en vertu des **dispositions dites horizontales**. Cette compétence est expressément définie en tant que **compétence partagée**.

Plus particulièrement, conformément à l'article 194, paragraphe 1, TFUE et dans un esprit de solidarité entre les États membres, la politique de l'UE dans le domaine de l'énergie fixe les **quatre (4) objectifs** suivants (dans le cadre de l'établissement du marché intérieur et compte tenu de la nécessité de protéger et améliorer l'environnement) : a) assurer le **fonctionnement du marché** de l'énergie, b) assurer la **sécurité de l'approvisionnement** énergétique dans l'Union, c) promouvoir l'**efficacité énergétique** et les **économies d'énergie** ainsi que le **développement des énergies nouvelles et renouvelables** et d) promouvoir l'**interconnexion des réseaux énergétiques**.

Les trois premiers objectifs du TFUE sont ceux que le **Conseil européen** a déjà défini par le passé en tant que tels par ses décisions politiques respectives, tout particulièrement par celle de Bruxelles de mars 2006, précitée, et celles qui ont suivi.

En outre, l'article 194, paragraphe 2, alinéa b) TFUE, précise que l'adoption de mesures législatives par l'Union visant à atteindre les quatre objectifs visés au paragraphe 1 **n'affecte pas le droit d'un État membre à déterminer les conditions d'exploitation de ses ressources énergétiques, son choix entre différentes sources d'énergie et la structure générale de son approvisionnement énergétique**. Dans ces trois domaines, par conséquent, la souveraineté étatique est marquée de manière plus forte, presque absolue, puisque l'État national est seul compétent à prendre des décisions sur ces trois questions. Ainsi, lesdits objectifs sont fixés pour la première fois au niveau d'un Traité **expressément et généralement pour l'ensemble du domaine énergétique** et ne relèvent plus de la compétence du législateur du droit commun. Le quatrième objectif, à savoir l'interconnexion

des réseaux énergétiques, reprend l'objectif compris dans les dispositions sur les réseaux transeuropéens de ce même Traité.

2) Les positions politiques du Conseil européen

Le Conseil européen a apporté des **précisions** quant aux trois objectifs de la politique énergétique tels qu'il les a définies dans ses conclusions de mars 2006 précitées.

La **sécurité d'approvisionnement** sera atteinte a) à travers le soutien qu'apportera la **politique extérieure commune** aux objectifs de la politique d'énergie (dialogue avec les pays producteurs et de transit), b) à travers la prise de mesures visant à faire face à des **situations de crise** - dans un esprit de **solidarité** (compte tenu du principe de subsidiarité) - et enfin, c) à travers la **diversification** croissante des **sources** d'énergie, des **fournisseurs** et des **itinéraires** de transfert. De cette manière, le Conseil vise ici la sécurité d'approvisionnement interne et externe.

La **compétitivité** sera essentiellement assurée par **l'ouverture complète du marché intérieur d'électricité et de gaz naturel**, par la promotion des approches similaires des **pays voisins**, par une coopération plus renforcée en matière d'énergie au **niveau régional** à l'intérieur de l'UE, par la promotion des **installations de stockage**, par la coordination des **Autorités de régulation d'énergie** et par l'accélération des procédures administratives de délivrance de permis afin d'encourager les **investissements**.

Enfin, la promotion de la **durabilité de l'environnement** sera atteinte à travers une **économie d'énergie** (20% jusqu'à 2020) et à travers le développement des **sources renouvelables d'énergie** (20% de la consommation finale brute d'énergie de l'UE jusqu'à 2020).

Les **Conseils européens** qui ont suivi ont confirmé cette politique ; ils l'ont élaborée de manière plus précise tout en posant les **priorités** adéquates

Depuis 2015/2016, il y a une **évolution** en ce qui concerne la politique contre le **changement climatique**, qui est désormais exercée de manière plus dynamique qu'avant et en cohérence avec la politique énergétique. Ainsi, d'une part, le Conseil se félicite de la signature et de la mise en vigueur le 4 novembre 2016 de l'accord de Paris sur le climat (signé en décembre 2015) et, d'autre part, il définit les orientations d'une « **transition énergétique** » de l'Europe.

Après novembre 2016, où la Commission a proposé huit actes législatifs pour « **une énergie propre pour tous les Européens** » (connus aussi comme « Winter Package »), l'Union européenne s'est fixée, parmi d'autres, **premièrement**, l'objectif d'augmenter progressivement la participation des **sources renouvelables** au mélange de 20% de la consommation finale brute d'énergie pour 2020, à 30% pour 2030 et à 50% pour 2050 en réduisant de participation du charbon (« de-carbonisation ») et, **deuxièmement, de réduire les émissions de gaz à effet de serre**.

3) Droit dérivé

En application des dispositions des traités de Maastricht et de Lisbonne ainsi que des décisions du Conseil européen, le législateur du droit commun de l'UE a adopté des actes législatifs importants. Ces actes concernent le fonctionnement du marché de l'énergie, la sécurité d'approvisionnement, l'efficacité énergétique, les sources d'énergie renouvelables et le système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre.

Plus particulièrement, en ce qui concerne le **fonctionnement du marché de l'énergie**, le législateur du droit commun a adopté des actes législatifs en **trois étapes**, à savoir lors des années 1996/1998, 2003 et 2009. Il s'agit des « **trois paquets** ». Le résultat de ces trois paquets est la **libéralisation du marché** au niveau de la production de l'énergie électrique et de l'importation de gaz naturel et au niveau de la distribution des deux sources d'énergie aux entreprises et aux ménages. Ces derniers ont maintenant le droit de choisir leur fournisseur. En revanche, le niveau du transport de l'énergie continue à être un monopole naturel. Néanmoins, la législation introduit la règle de **l'accès des tiers** au système contre rémunération. Cette règle est précisée dans chaque cas particulier par chaque régulateur national compétent. De plus, un nouvel organe est créé : l'Agence de coopération des Régulateurs d'énergie (« **ACER** »), qui remplace le groupe des régulateurs européens, est compétente pour la coopération entre les régulateurs nationaux et a le droit d'adopter des décisions contraignantes. Ces décisions peuvent être attaquées par le biais d'un recours en annulation devant le Tribunal de l'Union européenne.

4) Propositions de la Commission pour un quatrième paquet (« Winter package »)

A la fin de l'année 2016, la Commission a présenté ses propositions pour un quatrième paquet (« winter package ») qui est composé de **huit** propositions législatives et d'un grand nombre de documents d'accompagnement. Plus particulièrement, le quatrième paquet comprend les **propositions législatives concernant les règles communes pour le marché intérieur de l'électricité, des mesures visant à garantir la sécurité de l'approvisionnement en électricité et les investissements dans les infrastructures, l'efficacité énergétique, la performance énergétique des bâtiments, la promotion de l'utilisation de l'énergie produite à partir de sources renouvelables, la gouvernance de l'union de l'énergie et l'augmentation des compétences de l'ACER.**

5) Jurisprudence CJUE

Enfin, la Cour de justice de l'Union européenne a beaucoup contribué à l'interprétation et à la mise en œuvre des trois paquets. Nous pouvons constater que ce sont **100 affaires** en matière d'énergie qui ont été introduites devant la Cour de justice et le Tribunal. Si l'on fait abstraction d'une **trentaine** d'affaires radiées du registre, les affaires qui restent peuvent **se diviser en 7 catégories**: référés, libéralisation du marché de l'électricité et du gaz au niveau

de production et de distribution, ententes et abus de position dominante (articles 101 et 102 TFUE), contrôle des concentrations, aides d'État, énergie et fiscalité et énergie et environnement. Certaines d'entre elles ont été très commentées. Les décisions individuelles de l'ACER contribueront à enrichir ce contentieux devant le Tribunal.

Très souvent, la législation existante et celle qui est proposée, la jurisprudence ainsi que les facteurs économiques et politiques font naître des problèmes. La conférence d'aujourd'hui contribuera à mettre en évidence certains d'entre eux et à les affronter. Elle sera le début d'un dialogue permanent des acteurs du marché et des scientifiques avec les organes de l'Union européenne. Du fond du cœur, je vous souhaite beaucoup de succès.