

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Ministère des affaires étrangères
et européennes

PROJET DE LOI

autorisant la ratification de l'accord de passation conjointe de marché en vue de la désignation par adjudication d'une instance de surveillance des enchères

NOR : MAEX1130758L/Bleue-1

ETUDE D'IMPACT

I. - Situation de référence et objectifs de l'accord

Au niveau international, les obligations de la France en matière de changement climatique découlent de la Convention-cadre des Nations unies sur les changements climatiques (CCNUCC) du 9 mai 1992 et du Protocole de Kyoto du 11 décembre 1997 auxquels elle est Partie.

Au niveau européen, le cadre juridique en matière de marché du carbone a été fixé par la directive 2003/87/CE (dite « directive ETS ») du 13 octobre 2003 établissant un système d'échange de *quotas* d'émission de gaz à effet de serre dans la Communauté modifiée par la directive n° 2009/29/CE.

Au niveau national, la directive communautaire a été transposée au niveau législatif aux articles L.229-5 à L.229-19 du code de l'environnement. La mise en œuvre des dispositifs de marché introduits par la CCNUCC et le Protocole de Kyoto ont donné lieu à l'adoption des articles L.229-20 à L.229-24 du code de l'environnement.

Depuis le 1^{er} janvier 2005 (date d'entrée en vigueur de la directive ETS, deux phases se sont succédé : une phase expérimentale (2005-2007) et une deuxième phase (2008-2012). La révision de la directive n°2009/29/CE fixe les règles pour la troisième phase (2013-2020).

L'entrée dans la troisième phase du système communautaire d'échange de *quotas* d'émission de gaz à effet de serre à partir de 2013 se traduira notamment par une modification importante de la méthodologie d'attribution des *quotas* aux installations assujetties : alors que l'allocation gratuite de *quotas* représentait environ 96 % des attributions de *quotas* pour la deuxième phase du système d'échange, la règle d'attribution privilégiée dans le cadre de la phase trois sera la vente aux enchères (article 10 de la directive « ETS » 2003/87/CE).

En vertu de l'article 10, paragraphe 4 de la directive précitée, la Commission européenne a adopté le règlement n°1031/2010 du 12 novembre 2010 sur l'organisation des enchères de phase III (règlement « enchères »). En application de l'article 24(2) de ce même règlement, la Commission européenne et les Etats membres doivent sélectionner conjointement une instance de surveillance des enchères de *quotas*.

L'accord de passation conjointe de marché en vue de la désignation par adjudication d'une instance de surveillance des enchères a pour objectif de fixer les modalités pratiques de coopération entre les Etats membres participants et la Commission européenne pour la conduite de la procédure de passation commune de marché¹ relative à l'instance de surveillance des enchères : une fois entré en vigueur, cet accord permettra en pratique de procéder à la passation du marché pour l'instance de surveillance des enchères (choix du type de procédure, du type de contrat, définition du cahier des charges, critères de sélection et d'attribution, etc.)

Un second accord est également prévu par le règlement « enchères » (accord de passation conjointe de marché en vue de la désignation par adjudication de plates-formes d'enchères communes). Ses objectifs sont similaires à ceux de l'accord de passation conjointe de marché en vue de la désignation par adjudication d'une instance de surveillance des enchères, mais il s'applique à la passation du marché concernant les plates-formes d'enchères communes

L'instance de surveillance des enchères contrôlera toutes les séances d'enchères organisées au titre du règlement relatif à la mise aux enchères, ainsi que le lien entre les enchères et le fonctionnement du marché secondaire, et présentera des rapports à ce sujet. L'instance de surveillance des enchères sera une entité de surveillance indépendante en charge de la supervision de l'ensemble des enchères de *quotas* réalisées sur l'ensemble des plates-formes d'enchères, permettant ainsi une surveillance efficace sur tout le périmètre des enchères de *quotas*. Elle proposera chaque mois un rapport à la Commission européenne et aux Etats Membres, ainsi qu'un rapport annuel consolidé sur le déroulement des enchères, avec une attention particulière sur les questions d'accès équitable et ouvert, de transparence, de formation des prix, ainsi que sur les questions techniques et opérationnelles : les cas de comportement abusif ou d'abus de marché seront également rapportés. Des versions non confidentielles de ces rapports seront disponibles sur le site de la Commission européenne. L'instance de surveillance des enchères sera également amenée à préparer des rapports spécifiques sur des sujets particuliers liés aux enchères. Enfin, en cas de manquement d'une plate-forme d'enchères, elle devra constituer un rapport portant sur la nature du manquement et faisant des recommandations sur les manières de remédier à la situation et si nécessaire de suspendre la plate-forme d'enchères.

En termes de calendrier, l'amendement apporté en juillet 2011 au règlement enchères prévoit que 120 millions de *quotas* de phase 3 et 30 millions de *quotas* aériens seront mis aux enchères dès 2012. De manière à garantir que ces enchères auront lieu à temps, il est nécessaire d'engager la procédure de passation du marché d'ici la fin de l'année 2011.

¹ Au sens de l'article 125 quater, paragraphe 1, du règlement (CE, Euratom) n° 2342/2002 de la Commission européenne du 23 décembre 2002 établissant les modalités d'exécution du règlement (CE, Euratom) n° 1605/2002 du Conseil portant règlement financier applicable au budget général des Communautés européennes.

Il est important de noter que le respect de ces délais est un critère clé pour assurer une bonne visibilité au marché et ainsi rassurer ses acteurs. La sélection rapide d'une instance de surveillance des enchères est par conséquent nécessaire afin de permettre à la Commission européenne et aux Etats Membres d'honorer leurs engagements sur les délais des enchères anticipées et ainsi rassurer les acteurs du marché. À ce titre, il convient de rappeler que tant que la procédure nationale d'approbation de l'accord n'est pas complétée pour un État membre, ses représentants ont un statut d'observateurs et ne peuvent participer aux votes sur les modalités du marché ou à l'évaluation des offres.

II. - Conséquences estimées de la mise en œuvre de l'accord

L'accord de passation conjointe de marché en vue de la désignation par adjudication d'une instance de surveillance des enchères permettra de fixer les règles de la conduite de passation de marché, et ainsi d'ouvrir la voie vers la mise en place des enchères de la troisième phase du système communautaire d'échange de *quotas*.

- *Les conséquences politiques de l'accord de passation conjointe de marché*

L'accord de passation conjointe, s'il est ratifié rapidement, permettra à la France de continuer à jouer un rôle de premier plan dans sa contribution à l'évolution du système communautaire d'échange de *quotas* d'émission de gaz à effet de serre en phase III.

En termes politiques, un échec de la procédure nationale d'approbation de l'accord ou une approbation trop tardive par rapport aux délais impartis dans le cadre du calendrier serré de la Commission signifierait que les représentants français au comité directeur ne pourraient avoir qu'un statut d'observateurs et ne pourraient participer ni aux votes sur les choix liés à la procédure du marché ni à l'évaluation des offres. Ceci représenterait un risque politique important dans la mesure où la France serait ainsi l'un des seuls Etats Membres à ne pas pouvoir participer activement à la procédure de passation de marché car il s'agit d'un des seuls pays pour lesquels une procédure nationale par approbation parlementaire est nécessaire avant entrée en vigueur de l'accord. La France ne pourrait alors pas faire porter sa voix sur un point structurant des enchères de phase III, comme l'explique l'article 45 de l'accord de passation conjointe de marché.

Par conséquent, une ratification postérieure à 2011 empêcherait la France de participer au vote sur le cahier des charges en vue de la sélection de l'instance de surveillance : ainsi, une ratification de la France postérieure à l'entrée en vigueur de l'accord la priverait de la possibilité de contribuer à la définition des critères de sélection et d'organisation pour cette instance.

Comme indiqué ci-dessus, la France serait ainsi l'un des principaux Etats membres à participer à la plateforme commune d'enchères sur laquelle agirait l'instance de surveillance, sans pouvoir contribuer activement à la procédure de sélection de cette instance de surveillance.

Il convient de signaler que l'accord entre en vigueur lorsque neuf Etats membres auront informé la Commission de l'accomplissement des procédures nationales permettant l'entrée en vigueur de l'accord ou de l'absence de telles procédures.

Par ailleurs, tant que l'accord ne sera pas ratifié, la France ne pourra pas signer de contrat avec l'attributaire du marché, qui assure le bon déroulement des enchères, garantit un accès équitable et ouvert pour les participants, apporte de la transparence aux transactions, s'assure que la formation des prix se déroule correctement, et traite les questions techniques et opérationnelles. Ainsi en cas d'approbation trop tardive (c'est-à-dire après 2011), la France ne pourra a priori pas participer aux enchères sur la plateforme commune. Il s'agit ici d'un risque politique considérable qui correspondrait à l'absence de participation pleine et entière de la France à la phase III de l'EU ETS.

- *Les conséquences économiques et financières de l'accord de passation conjointe de marché*

L'accord de passation conjointe de marché permettra de désigner une instance de surveillance pour l'ensemble des enchères et sur l'ensemble des plates-formes d'enchères.

La fraction des coûts de l'instance de surveillance des enchères qui sera fonction du nombre de séances d'enchères sera uniformément répartie entre toutes les séances d'enchères. Tous les autres coûts de l'instance de surveillance des enchères, à l'exception des coûts des rapports spécifiques mentionnés plus haut, seront uniformément répartis entre toutes les plates-formes d'enchères.

La fraction des coûts de l'instance de surveillance des enchères imputable à une plate-forme d'enchères d'un État Membre de l'Union européenne ne participant pas à la plate-forme commune d'enchères sera supportée par l'État membre en question.

La fraction des coûts de l'instance de surveillance des enchères imputable à la plate-forme d'enchère commune est répartie entre les Etats Membres participant à l'action commune, en fonction de leur part dans le volume total de *quotas* mis aux enchères sur cette plate-forme, soit 9,22 % dans le cas de la France selon l'estimation de l'étude d'impact réalisée par la Commission dans le cadre du règlement « enchères »².

Les montants assurant le financement de l'instance de surveillance des enchères seront déduits du produit des enchères reversé à chaque Etat membre.

² http://ec.europa.eu/clima/policies/ets/auctioning/docs/ia_auctioning_final_en.pdf

Enfin, par l'accord de passation conjointe de marché, l'Etat pourrait engager sa responsabilité extracontractuelle et donc avoir à indemniser la Commission européenne au titre de paiement de dommages et intérêts pour un préjudice dont elle serait, en tout ou partie, à l'origine. En effet, l'article 38 dispose que les Etats membres sont tenus d'indemniser la Commission du coût de réparation de tout dommage non causé par la Commission, y compris les coûts connexes de toute action en justice. La part à payer par chaque Etat membre sur le montant total dû à la Commission est fonction de sa part du volume total de *quotas* mis aux enchères durant la ou les années où le dommage a été causé. Un Etat membre peut être exclu du calcul s'il peut prouver qu'il n'a pas pu avoir causé le dommage, même partiellement.

- *Les conséquences environnementales de l'accord de passation conjointe de marché*

Le système communautaire d'échange de *quotas* d'émission de gaz à effet de serre est la pierre angulaire de la stratégie européenne de réduction de ses émissions de gaz à effet de serre. L'accord de passation conjointe de marché autorisera à progresser dans la mise en place des enchères de *quotas* de phase III, qui apporteront plus d'efficacité, de transparence et de simplicité au système communautaire d'échange de *quotas* d'émission de gaz à effet de serre. En particulier, le choix des enchères comme procédé par défaut d'attribution des *quotas* en phase III permettra de créer une incitation plus forte afin que les acteurs du marché investissent davantage dans les technologies à faibles émissions de gaz à effet de serre.

- *Les conséquences juridiques de l'accord de passation conjointe de marché*

L'accord définit pour la France et les autres Etats membres de l'Union européenne concernés, ainsi que la Commission européenne, les règles de procédure de passation de marché et de gestion du contrat en résultant en application du règlement « enchères », lui-même pris en application de la directive « ETS ».

Les conséquences juridiques de l'accord sont donc similaires à celles du règlement « enchères » et de la directive « ETS » qui s'appliquent, conformément au traité sur l'Union européenne et au traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, au territoire métropolitain ainsi qu'à la Guadeloupe, la Guyane française, la Martinique, la Réunion, Saint-Barthélemy et Saint-Martin.

Enfin, il est à noter que tant que la procédure nationale d'approbation de l'accord n'est pas arrivée à son terme pour un Etat membre, ses représentants ont un statut d'observateurs et ne peuvent participer aux votes sur les modalités du marché ou à l'évaluation des offres.

Par ailleurs, l'accord ne devrait pas nécessiter de mesure d'adaptation particulière en droit interne.

III. - Historique des négociations

Le règlement « enchères » a été adopté le 12 novembre 2010, après un vote par les experts des Etats Membres le 14 juillet 2010 suite à plus d'un an de discussions ; en application de l'article 24(2) de ce même règlement, la Commission européenne et les Etats membres doivent sélectionner conjointement une instance de surveillance des enchères de *quotas*. Un projet d'accord a été proposé par la DG Climat de la Commission le 15 février 2011.

Le projet final d'accord de passation conjointe de marché a été entériné le 14 septembre 2011 par les Etats Membres réunis au sein du Comité du Changement Climatique lors de la 50^{ème} session du Comité.

IV. - Etat des signatures et ratifications

L'accord a été signé le 9 novembre 2011 par tous les Etats membres. Il est entré en vigueur pour les Etats membres ayant accomplis leurs formalités internes. Le processus de ratification en Espagne est en cours.

V. - Déclarations ou réserves

Sans objet.