



Commission de Régulation de l'Electricité et du Gaz
Rue de l'Industrie 26-38
1040 Bruxelles
Tél. :02/289.76.11
Fax :02/289.76.09

COMMISSION DE REGULATION DE L'ELECTRICITE ET DU GAZ

ETUDE

(F) 041118-CREG-359

relative aux

*'conséquences de l'acquisition par
SUEZ-TRACTEBEL des actions de
DISTRIGAZ SA et FLUXYS SA détenues
auparavant par SHELL BELGIUM'*

réalisée en application de l'article 15/14, § 2,
deuxième alinéa, 2°, de la loi du 12 avril 1965 relative
au transport de produits gazeux et autres par
canalisations

18 novembre 2004

ETUDE

La COMMISSION DE REGULATION DE L'ELECTRICITE ET DU GAZ ('CREG') a reçu du Ministre de l'Economie, de l'Energie, du Commerce Extérieur et de la Politique Scientifique ('le Ministre'), par lettre datée du 1^{er} octobre 2004, une demande d'avis sur les conséquences de l'acquisition par SUEZ-ELECTRABEL des actions détenues par SHELL BELGIUM dans DISTRIGAZ SA et FLUXYS SA. La question posée à la CREG est la suivante :

“(...) je vous confirme ma demande d'obtenir l'avis de la CREG sur l'opération de rachat par le groupe Suez des parts actuellement détenues par Shell Belgium dans les deux sociétés DISTRIGAZ et FLUXYS.”

La présente étude est scindée en quatre chapitres. Après une brève description de la transaction au chapitre 1, la présente étude analysera le contexte juridique de l'éventuelle acquisition, par Suez-Tractebel, des actions de Shell Belgium. L'étude démontrera que la transaction ne donne, en soi, peut-être pas directement lieu, sur le plan juridique, à une quelconque intervention par une autorité de régulation belge ou éventuellement européenne.

Le troisième chapitre esquissera ensuite les effets potentiels que l'on peut attendre sur le marché belge du gaz. Une distinction sera faite entre les conséquences économiques limitées de l'acquisition des actions de DISTRIGAZ SA d'une part et les risques économiques liés à l'intégration verticale existante de Fluxys dans le groupe Tractebel d'autre part. Le dernier chapitre formulera quelques recommandations.

La présente étude ne se prononce pas sur le prix convenu entre Shell Belgium et Suez-Tractebel.

La présente étude a été soumise au Conseil général de la CREG le 20 octobre 2004. Le Conseil général a rendu un avis favorable lors de sa réunion du 17 novembre 2004. Cet avis est joint en annexe à la présente étude. Le comité de direction de la CREG a approuvé la présente étude le 18 novembre 2004.

1. INTRODUCTION

1. La transaction annoncée le 7 septembre 2004 par Suez par le biais d'un communiqué de presse (ci-après : 'la transaction') consiste en l'acquisition des actions de Shell Belgium dans les entreprises Distrigaz SA et Fluxys SA. Bien que la décision d'exécuter la transaction ait été prise par les deux parties, la transaction ne sera probablement effective qu'une fois que le holding communal Publigaz aura exercé son droit de préemption, proportionnellement à sa part actuelle dans Fluxys SA et Distrigaz SA¹. La principale raison avancée pour justifier le fait que Suez-Tractebel souhaite reprendre les actifs précités de Shell Belgium est l'intention de renforcer la position du groupe Suez-Tractebel sur le marché européen de l'énergie.

2. Distrigaz SA et Fluxys SA sont cotées en bourse et présentent une structure d'actionariat quasiment identique. Actuellement, Suez-Tractebel possède 46,83% de leurs actions. Les autres actions sont détenues par Publigaz (25%), Shell Belgium (16,67%) ou sont réparties sur la bourse (11,5%). Les autorités belges possèdent des droits exclusifs dans Distrigaz SA et Fluxys SA par le biais d'une « *golden share* ».

3. Suez-Tractebel fait une offre moins élevée que le cours de la Bourse, étant donné que la transaction entraînerait, dans le cas contraire, une offre publique d'achat obligatoire, et que Suez-Tractebel se verrait dès lors obligée d'acquérir toutes les actions des actionnaires restants au même prix.

4. Bien que les parties donnent peu de détails sur la politique à plus long terme, on peut s'attendre à ce que, dans une phase ultérieure, Suez-Tractebel procède à l'acquisition de toutes les actions de Distrigaz SA. Il est toutefois moins évident de savoir dans quelle mesure Suez-Tractebel conservera sa participation dans Fluxys SA. Suez-Tractebel a déjà fait part, dans la presse, de son intention de conserver une majorité dans Fluxys SA. Publigaz a toutefois déjà fait savoir qu'elle souhaite également acquérir une majorité dans l'entreprise de transport et est prête, pour ce faire, à vendre ses participations dans Distrigaz SA². Une pierre d'achoppement à prévoir en cette matière sera l'affectation des actifs (lucratifs) de transit de gaz naturel, qui font actuellement partie de Distrigaz SA.

¹ Nous nous référons, à ce sujet, aux articles publiés dans la presse, notamment la déclaration du président de Publigaz, comme cité par exemple dans la Libre Belgique, le 30 septembre 2004.

² Cf. De Financieel-Economische Tijd « Publigas streeft naar een meerderheid in Fluxys », 18 avril 2003, et De Standaard, 9 septembre 2004.

2. ANALYSE JURIDIQUE DE LA TRANSACTION

5. Le présent chapitre va expliquer que les effets juridiques de l'acquisition d'actions par Suez-Tractebel sont assez limités. La transaction ne remplit en effet pas les conditions propres à l'exercice de la *golden share* et n'entre pas non plus dans le champ d'application du règlement sur les concentrations ni de la loi belge sur la concurrence.

A. La Golden Share

6. L'arrêté royal du 16 juin 1994 instituant au profit de l'Etat une action spécifique de Distrigaz (ci-après : l'arrêté du 16 juin 1994) stipule, en son article 2, ce qui suit :

“L'action visée à l'article 1er, ci-après dénommée l' "action spécifique ", confère au Ministre le droit de s'opposer aux transferts de titres visés au deuxième alinéa, s'il considère que ceux-ci produisent des changements dans la répartition des droits de vote au sein de Distrigaz qui portent atteinte aux intérêts nationaux dans le domaine de l'énergie.

Le droit d'opposition défini au premier alinéa vaut pour toute opération par laquelle une personne physique ou morale acquerrait directement ou indirectement 5 pourcent ou plus du capital ou des droits de vote de Distrigaz ou accroîtrait sa quotité du capital ou des droits de vote en sorte que celle-ci atteindrait ou dépasserait un seuil de 10 pourcent, 15 pourcent, 20 pourcent et ainsi de suite par tranche de cinq points. Ce droit d'opposition vaut également pour toute opération par laquelle une personne physique ou morale qui détient directement ou indirectement 5 pourcent ou plus du capital ou des droits de vote de Distrigaz, réduirait sa quotité du capital ou des droits de vote en deçà des seuils visés à la phrase précédente. Les articles 1er, §§ 3 et 4, deuxième alinéa, et 2 de la loi du 2 mars 1989 relative à la publicité des participations importantes dans les sociétés cotées en bourse et réglementant les offres publiques d'acquisition, et leurs arrêtés d'exécution sont d'application.

Les opérations visées au deuxième alinéa doivent être notifiées préalablement au Ministre. Le Ministre peut établir des règles plus précises pour la forme et le contenu de cette notification. Le Ministre peut exercer son droit d'opposition dans un délai de vingt et un jours après que l'opération concernée lui a été notifiée. (...)”

7. Cet article 2 a toutefois été abrogé par l'article 29, §1er, de la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché du gaz et au statut fiscal des producteurs d'électricité. La possibilité existante de s'opposer aux remaniements de la structure d'actionnariat a donc explicitement disparu.

8. La “golden share” est actuellement régie par l'arrêté royal du 16 juin 1994 ; complété par l'arrêté royal du 5 décembre 2000 fixant les critères pour l'exercice des droits spéciaux attachés aux actions spécifiques instituées au profit de l'Etat auprès de la Société Nationale

de Transport par Canalisations et de DISTRIGAZ et la loi du 26 juin 2002 portant réglementation des droits spéciaux attachés aux actions spécifiques au profit de l'Etat dans la SA DISTRIGAZ et la SA FLUXYS. Cette "golden share" permet uniquement aux représentants du ministre d'interjeter appel contre les décisions soit du conseil d'administration, soit du comité de direction, soit de l'assemblée générale, mais pas des actionnaires en tant que tels.

9. Il convient de noter à ce sujet que l'article 16 des statuts de Fluxys SA contient une procédure de concertation entre les actionnaires de Fluxys SA, en exécution de la convention du 24 mai 1994 conclue entre l'Etat belge, Ackermans & Van Haren et Tractebel concernant la privatisation de la Société Nationale d'Investissement et ses filiales. Si un actionnaire venait à disparaître (Shell Belgium est en effet l'unique titulaire des actions catégorie C)³, il faudrait conclure une nouvelle convention entre les actionnaires restants⁴. Cette convention échappe, en soi, au contrôle du ministre, mais la nouvelle convention va donner lieu à une modification des statuts. Toute modification des statuts doit être approuvée par l'assemblée générale. A ce niveau, la « golden share » pourra encore tenter d'imposer une procédure de concertation équilibrée, en utilisant les moyens décrits dans la loi et plus spécifiquement aux articles 5 et 6 de l'arrêté royal du 16 juin 1994.

B. Le droit de la concurrence

10. Aux termes de l'article 3(1)(b) du règlement sur les concentrations (Règlement (CEE) n°. 4064/89, J.O., 1998, C66/02) une concentration n'est réalisée que lorsqu'une entreprise (en l'espèce, Suez-Tractebel) obtient le contrôle direct d'une entreprise ou d'une partie de celle-ci (en l'espèce, Fluxys SA et DISTRIGAZ SA) par l'acquisition de participations au capital. Seule une modification du contrôle entraîne donc une concentration.

11. La transaction considérée ici n'entraîne pas de modification au niveau du contrôle exercé par Suez-Tractebel sur Fluxys SA et DISTRIGAZ SA. La Commission européenne avait déjà constaté, par le passé, *le contrôle exclusif* de Tractebel sur ces entreprises.⁵ Le contrôle exclusif de Suez-Tractebel sur Fluxys SA et DISTRIGAZ SA ressort de ses possibilités directes et indirectes de contrôle sur l'entreprise, et ne s'est pas affaibli depuis la décision de la Commission européenne en 1994. Ainsi, le rapport annuel 2003 de Fluxys SA précise,

³ Voir rapport annuel 2003 Fluxys SA, p. 30.

⁴ Cette remarque est formulée sous réserve, étant donné que la CREG ne dispose pas de cette convention d'actionariat.

⁵ Le contrôle exclusif avait été constaté dans la décision de la Commission européenne du 1^{er} septembre 1994, IV/M.493 – *Tractebel/DISTRIGAZ (II)*. La décision a certes été adoptée avant la scission de l'entreprise en deux entreprises distinctes DISTRIGAZ et Fluxys, mais, étant donné que la structure d'actionariat est restée inchangée, le même point de vue peut être adopté *mutatis mutandis* pour l'entreprise Fluxys.

notamment, que Suez-Tractebel possède directement 38,46% des actions et des droits de vote. Si l'on tient compte de Fluxhold, Suez-Tractebel possède à la fois directement et indirectement 46,84% des actions et 55,21% des droits de vote. Suez-Tractebel nomme également 11 des 21 administrateurs. Suez-Tractebel reconnaît ce contrôle et se nomme elle-même : “the legally controlling shareholder of the two companies”⁶.

12. L'acquisition des actions possédées par Shell Belgium examinée ici devrait, il est vrai, renforcer le contrôle de Suez-Tractebel sur Fluxys SA, mais il ne devrait donc pas être question de modification du contrôle. Par conséquent, cette transaction sort du champ d'application du règlement sur les concentrations. La même conclusion vaut également si la loi belge sur la protection de la concurrence économique devait s'appliquer.

13. Il convient de noter à ce sujet que Suez-Tractebel, à l'issue de la transaction examinée, ne détiendrait pas encore 75% des droits de vote dans Fluxys SA et Distrigaz SA. Cette limite est pertinente dans le sens où d'autres actionnaires pourraient, le cas échéant, encore constituer une minorité de blocage. Si Suez-Tractebel devait détenir plus de 75% des droits de vote, cette possibilité serait supprimée. Il y a peu de chances que ce pourcentage soit atteint, étant donné que Publigaz, qui détient d'ores et déjà 25% des actions dans Fluxys SA et Distrigaz SA, a annoncé vouloir augmenter son paquet d'actions à un peu plus de 29% en exerçant son droit de préemption (cf. plus haut).

⁶ Voir communiqué de presse du 7 septembre 2004 cité plus haut.

3. CONSEQUENCES POSSIBLES DE LA TRANSACTION

14. Les conséquences liées à l'achat des actions de Shell Belgium dans Distrigaz SA n'ont pas été prises en considération ci-dessous. En ce qui concerne Distrigaz SA, on peut se référer à l'étude (F) 031127-CDC-201⁷ de la CREG relative aux conséquences de l'acquisition potentielle par ELECTRABEL des actifs européens, détenus à ce jour par Suez-Tractebel. Dans le rapport annuel 2003 de la CREG, cette étude est résumée comme suit :

La CREG a été interrogée par le Secrétaire d'Etat sur les conséquences, pour l'ouverture du marché du gaz, de l'acquisition potentielle par la SA Electrabel des actions détenues par la SA Tractebel, notamment dans les SA Distrigaz et Fluxys. En raison des conséquences de cette éventuelle transaction pour la concurrence sur le marché de l'électricité, la CREG ne s'est pas contentée d'étudier les effets possibles sur le marché du gaz, mais a également pris en considération les effets possibles de la transaction prévue sur le marché de l'électricité. L'étude démontre que les effets de l'éventuelle transaction sont, en soi, limités. L'achat d'actions envisagé ne modifie en effet guère la structure de contrôle actuelle au sein du Groupe Tractebel. L'étude parcourt en outre les principaux problèmes relevant du droit de la concurrence qui sont susceptibles de se produire suite à l'intégration horizontale et verticale entre la SA Distrigaz en tant que fournisseur de gaz naturel, et la SA Electrabel, en tant que fournisseur d'électricité et consommateur de gaz naturel.

Le constat selon lequel la transaction ne modifie pas substantiellement la situation concurrentielle sur le marché du gaz naturel n'implique pas une absence de dominance de marché. Ce constat signifie toutefois que s'il y avait des problèmes de dominance de marché, ils ne seraient pas causés par cette transaction.

La discussion ci-dessous se limite donc à l'acquisition des actions de Shell Belgium dans Fluxys SA.

15. L'article 18 de la Directive 2003/55/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2003 concernant des règles communes pour le marché intérieur du gaz naturel et abrogeant la Directive 98/30/CE (ci-après : la Directive 2003/55/CE) stipule ce qui suit :

« 1. Les États membres veillent à ce que soit mis en place, pour tous les clients éligibles, y compris les entreprises de fourniture, un système d'accès des tiers aux réseaux de transport et de distribution ainsi qu'aux installations de GNL. Ce système, fondé sur des tarifs publiés, doit être appliqué objectivement et sans discrimination entre les utilisateurs du réseau. Les États membres veillent à ce que ces tarifs, ou les

⁷ Cette étude est disponible sur le site internet www.creg.be.

méthodes de calcul de ceux-ci, soient approuvés avant leur entrée en vigueur par l'autorité de régulation (...). »

16. Cet article constitue la base de la mise en œuvre d'un marché intérieur complètement concurrentiel et opérationnel. En effet, dans l'optique d'une concurrence effective et de l'accomplissement du marché intérieur du gaz, il est capital que l'accès au réseau soit non discriminatoire et transparent et puisse avoir lieu à des prix raisonnables.

17. La Directive 2003/55/CE, qui prévoit un certain nombre d'exceptions spécifiques, confirme qu'une disposition explicite est nécessaire si l'on souhaite s'écarter du principe de base énoncé ci-dessus. Ainsi, l'article 32, paragraphe 1, de la Directive 2003/55/CE abroge la directive 91/296/CEE du Conseil du 31 mai 1991 relative au transit du gaz naturel sur les grands réseaux, sans préjudice des contrats conclus conformément à l'article 3, paragraphe 1, de cette directive et qui continuent d'être valables et mis en œuvre conformément aux dispositions de ladite directive.

18. La situation belge actuelle est toutefois particulière en raison du fait que la capacité totale du réseau de transport – la somme des différents points d'entrée et de sortie – est réservée à 67,2% pour le transit et seulement à 32,8% pour le transport intérieur. En outre, 71,4% de la capacité totale de transit, qui correspond à 100% de la capacité de transport pour le transit de gaz H, sont contrôlés par Distrigaz SA, via ses filiales, la SCA Distrigaz & Co et la BV Etac⁸.

19. L'article 8 de la Directive 2003/55/CE souligne en outre que les gestionnaires du réseau de transport doivent s'abstenir de toute discrimination, en particulier en faveur des entreprises liées :

« 1. Chaque gestionnaire d'installations de transport, de stockage et/ou de GNL :
(...)
b) s'abstient de toute discrimination entre les utilisateurs ou les catégories d'utilisateurs du réseau, notamment en faveur des entreprises liées ; (...). »

20. Un certain nombre de textes légaux visent d'ores et déjà la mise en œuvre d'un accès régulé au réseau et du principe de non-discrimination : on peut se référer, hormis la Directive 2003/55/CE, notamment à la loi relative au transport de produits gazeux et autres par canalisations (ci-après : 'la loi gaz'), à l'arrêté royal du 4 avril 2003 relatif au code de bonne conduite en matière d'accès aux réseaux de transport pour le gaz naturel (ci-après :

⁸ Cf. l'Étude (F) 030220-112 de la CREG relative à l'application du code de bonne conduite au transit de gaz naturel. Cette étude peut être consultée sur le site internet www.creg.be.

'le code de bonne conduite'), et à la Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil relatif aux conditions d'accès aux réseaux de transport de gaz (COM/2003/0741).

21. Fluxys SA (gestionnaire du réseau de transport, gestionnaire du stockage et gestionnaire - via sa filiale Fluxys LNG SA – du terminal GNL de Zeebrugge) fait d'ores et déjà partie du groupe Suez – Tractebel et la transaction examinée n'implique, comme exposé ci-dessus, aucune modification de contrôle ni de tutelle. Le renforcement du contrôle exercé par le groupe Suez-Tractebel sur Fluxys SA accroît toutefois le risque de comportement discriminatoire en faveur des entreprises liées. Bien que Fluxys SA ne soit pas accusée, à ce jour, un comportement discriminatoire, les mesures préventives doivent être proportionnelles au risque accru découlant de la transaction examinée.

22. Les meilleures garanties de non-discrimination sont offertes par la séparation juridique complète du gestionnaire de réseau de transport et des branches de l'entreprise intégrée verticalement qui exercent des activités qui ne sont pas liées au transport. L'article 9(1) de la Directive 2003/55/CE ne requiert toutefois pas une séparation de la propriété, mais uniquement une séparation juridique et une séparation de la comptabilité :

“Séparation juridique des gestionnaires de réseau de transport

1. Lorsque le gestionnaire de réseau de transport fait partie d'une entreprise intégrée verticalement, il doit être indépendant, au moins sur le plan de la forme juridique, de l'organisation et de la prise de décision, des autres activités non liées au transport. Ces règles ne créent pas d'obligation de séparer la propriété des actifs du réseau de transport, d'une part, de l'entreprise intégrée verticalement, d'autre part.”

Etant donné qu'il n'est pas question de séparation obligatoire de la propriété, l'article 9(2) de la Directive 2003/55/CE comporte un certain nombre de dispositions complémentaires.

23. Le risque d'abus de position dominante et de détournements et de fraudes diminue lorsque tous les services de transport sont rendus accessibles d'une même manière non discriminatoire et transparente, quelle que soit l'origine du gaz naturel et quelle que soit la destination de celui-ci. Par contre, tant que le code de bonne conduite ne s'applique pas de manière effective au transit, les nouveaux venus sur le marché du gaz naturel n'auront pas de droit d'accès ni d'informations relatives à la majeure partie de la capacité utilisable totale, alors que cet accès et ces informations sont à la disposition de l'acteur dominant sur le marché. En outre, la possibilité de mener une politique de gestion des congestions sérieuse, laquelle constitue un instrument important en faveur de l'efficacité du réseau et de la prévention des abus et de la création artificielle de barrières à l'accès, se trouve fortement entravée.

24. Vu le renforcement de l'intégration de Fluxys SA au sein du groupe Suez-Tractebel évoqué ci-dessus, la conclusion de la présente étude contient un certain nombre de mesures recommandées en vue, d'une part, de transposer et de compléter l'article 9(2) de la Directive 2003/55/CE, et d'autre part de développer un accès transparent et non discriminatoire à l'ensemble de la capacité du réseau belge de transport de gaz naturel.

4. RECOMMANDATIONS

25. La CREG propose tout d'abord d'insérer dans la loi gaz les dispositions suivantes relatives à la séparation de l'entreprise de transport, lesquelles s'inspirent de l'article 9 de la Directive 2003/55/CE et de l'article 24 de la loi gaz :

“Art. §1. L'entreprise de transport ne fait pas de commerce du gaz naturel en dehors des transactions nécessaires dans le cadre de l'exploitation du réseau de transport, et est indépendante, au moins sur le plan de la forme juridique, de l'organisation et de la prise de décision, d'entreprises associées ou liées exerçant d'autres activités non liées au transport de gaz naturel.

§2. Les critères minimaux à appliquer pour garantir l'indépendance de l'entreprise de transport sont les suivants :

- a) les membres du Conseil d'administration et du Comité de direction de l'entreprise de transport ne peuvent pas faire partie des structures d'autres entreprises de gaz naturel qui sont directement ou indirectement chargées de la gestion quotidienne des activités de production, des activités en amont, de la distribution et de la fourniture de gaz naturel ;
- b) l'entreprise de transport dispose de pouvoirs de décision suffisants en ce qui concerne les éléments d'actifs nécessaires pour assurer l'exploitation, l'entretien et le développement du réseau, et ce indépendamment d'autres entreprises de gaz, et indépendamment d'autres entreprises liées ou associées. Ceci n'empêche pas l'existence de mécanismes de coordination appropriés en vue d'assurer que les droits de supervision économique et de gestion des actionnaires sur le rendement de l'investissement au sein d'une entreprise soient préservés. En particulier, ceci permet aux actionnaires d'approuver le plan financier annuel, ou tout instrument équivalent, de l'entreprise de transport, et de plafonner globalement le niveau d'endettement de leur entreprise. En revanche, ceci ne permet pas aux actionnaires de donner des instructions au sujet de la gestion quotidienne de l'entreprise, ni en ce qui concerne des décisions individuelles relatives à la construction ou à la modernisation d'installations de transport qui n'excèdent pas les limites du plan financier qu'ils ont approuvé ou de tout document équivalent ;
- c) L'entreprise de transport établit un programme de surveillance qui contient les mesures prises pour garantir que toute pratique discriminatoire est exclue et que son application fait l'objet d'un suivi approprié. Ce programme énumère les obligations spécifiques imposées aux employés pour que cet objectif soit atteint. La personne ou l'organisme chargé du suivi du programme de surveillance présente tous les ans un rapport décrivant les mesures prises à la Commission. Ce rapport annuel est ensuite publié”.

§3. Le Roi arrête, sur proposition de la Commission, les mesures destinées à prévenir que les conflits d'intérêt dans le chef des actionnaires, des entreprises liées ou associées n'entraînent l'adoption, par une entreprise de transport, de décisions ou de stratégies susceptibles de nuire aux intérêts des clients.

Ces dispositions ont trait, notamment, au processus décisionnel interne et comportent au moins les règles relatives :

- a) au nombre d'administrateurs indépendants, à leur nomination et à leur renomination ;
- b) au rôle de la Commission en vue de contrôler l'application des règles et de garantir l'indépendance et l'impartialité des administrateurs indépendants et des membres de la direction ;
- c) aux règles liées à la composition, à la nomination et aux tâches du comité de direction ;
- d) aux tâches spécifiques des administrateurs indépendants et les règles relatives au comité de gouvernement d'entreprise, au comité de rémunération et au comité d'audit ;
- e) à l'application du principe "at arms' length", selon lequel les négociations entre entreprises liées ont lieu au prix du marché ;
- f) à toute autre mesure appropriée nécessaire pour que les intérêts professionnels des membres du Conseil d'administration et du Comité de direction soient pris en considération, de manière à leur permettre d'agir en toute indépendance."

Cet article remplace l'article 24 de la loi gaz pour ce qui concerne les entreprises de transport assurant la gestion du réseau interconnecté, du stockage ou des installations de GNL. Ce qui est stipulé à l'article 24 de la loi gaz reste d'application pour les autres entreprises de gaz naturel.

26. La CREG conseille, en deuxième lieu, de définir les compétences du régulateur de manière à ce qu'il puisse contrôler le respect des règles de manière appropriée. On pense notamment à la possibilité de faire dépendre la nomination de certaines personnes occupant une position clé dans l'entreprise, à savoir les administrateurs indépendants et le président du comité de direction, de l'approbation préalable du régulateur. Les personnes revêtant ces fonctions doivent en effet garantir l'indépendance du gestionnaire du réseau de transport à l'égard des actionnaires et des entreprises liées. On peut se référer, à cet égard, à l'arrêté royal du 3 mai 1999 relatif à la gestion du réseau de transport national d'électricité. Le Comité de direction de la CREG a déjà formulé des propositions à cet égard pour le secteur du gaz. Ces propositions sont actuellement en cours de consultation auprès de son Conseil Général.

27. La CREG propose, en troisième lieu, et sur base de l'article 32 de la directive 2003/55/CE, que le même cadre de régulation soit appliqué pour tous les services de transport, qu'il s'agisse de transit ou de transport intérieur. Ceci signifie en pratique que l'offre de toutes les capacités de transport primaires devrait être effectuée par Fluxys SA en

Belgique, le régulateur garantissant un accès non discriminatoire et transparent au réseau et veillant à une allocation correcte des coûts entre les services de transport.

Ceci implique la levée de l'exception appliquée à la régulation tarifaire pour le transit figurant à l'article 9, §1^{er}, de l'arrêté royal du 15 avril 2002 relatif à la structure tarifaire générale et aux principes de base et procédures en matière de tarifs et de comptabilité des entreprises de transport de gaz naturel actives sur le territoire belge. Le code de bonne conduite doit également être rendu à nouveau applicable au transit. Il est uniquement nécessaire, pour ce faire, de demander à nouveau l'avis du Conseil d'Etat sur le code de bonne conduite étant donné le Conseil d'Etat a suspendu momentanément l'application du code de bonne conduite au le transit pour cette raison de procédure uniquement.



Pour la Commission de Régulation de l'Electricité et du Gaz :

François POSSEMIERS
Directeur

Jean-Paul PINON
Directeur

Christine VANDERVEEREN
Président du Comité
de direction

ANNEXE : Avis du Conseil Général de la CREG

Après avoir pris connaissance de l'étude du Comité de direction à ce sujet et avoir organisé une réunion d'un groupe de travail ad hoc sur cette problématique (09/11/04), le Conseil général constate que l'opération de cession des participations de Shell en Fluxys et Distrigaz ne modifie pas la situation de ces sociétés pour ce qui est du contrôle statutaire majoritaire déjà acquis par les actionnaires actuels (tant Fluxys que Distrigaz sont contrôlées par Suez depuis 1994).

Pour le Conseil général, le rachat des parts de Shell constitue un investissement de caractère privé qui relève de la liberté d'entreprendre des différents acteurs et des actionnaires en particulier.

Toutefois, le Conseil général estime que cette opération financière est un pas dans la mauvaise direction en terme de libéralisation qui a des conséquences directes sur le fonctionnement du marché. En effet, elle conduit à une concentration et à un renforcement d'une position forte sur le marché libéralisé du gaz. Elle a également des conséquences sur le marché de l'électricité ; les liens d'intégration étant renforcés tant verticalement qu'horizontalement.

En bref, si cette opération ne change rien pour ce qui est du contrôle statutaire des sociétés, elle s'oriente dans une mauvaise direction pour ce qui est d'un meilleur fonctionnement des marchés.

Le Conseil général constate également que ni le gouvernement (via la golden share), ni le régulateur ne peuvent contrer cette opération privée. Il souhaite rappeler l'importance de la mise en place de mesures préventives adéquates dans un contexte réglementaire précis afin d'éviter tout dysfonctionnement éventuel du marché gazier et électrique belge. Les recommandations émises par le Comité de Direction constituent des pistes de travail qui sont liées aux autres dossiers gaz.

En effet, le Conseil général considère que ce dossier ne peut être isolé du contexte du marché gazier dans son ensemble, et plus particulièrement la transposition de la 2^e Directive Gaz, le traitement réservé au Transit, le Code de bonne conduite, la prévention des conflits d'intérêts (fonctionnement du marché) et les règles de « corporate governance » (gestion financière) ... Une distinction doit également être faite entre les mesures concernant Distrigaz, société soumise à la concurrence internationale et Fluxys, gestionnaire de réseau

soumis au contrôle du régulateur. Le Conseil général renvoie donc aux travaux d'autres groupes de travail du Conseil général.

Enfin, le Conseil général désire suivre l'évolution des négociations actuelles au sujet des participations des différents actionnaires, tant publics que privés, dans les deux sociétés gazières : Distrigaz et Fluxys et les interférences éventuelles de ces négociations sur l'organisation du marché. Le Conseil général demande donc explicitement d'être tenu informé des développements par les acteurs concernés.

Bruxelles, le 17 novembre 2004



Commission de Régulation de l'Electricité et du Gaz
Rue de l'Industrie 26-38
1040 Bruxelles
Tel. : 02.289.76.11
Fax : 02.289.76.99

COMMISSION DE REGULATION DE L'ELECTRICITE ET DU GAZ

ERRATUM A L'ETUDE (F)041118-CREG-359 DU 18 NOVEMBRE 2004

relative aux

*'conséquences de l'acquisition par SUEZ-
TRACTEBEL des actions de DISTRIGAZ SA et
FLUXYS SA détenues auparavant par SHELL
BELGIUM'*

réalisée en application de l'article 15/14, § 2, deuxième
alinéa, 2°, de la loi du 12 avril 1965 relative au transport
de produits gazeux et autres par canalisations

le 23 décembre 2004

ERRATUM

Dans le préambule de l'étude précitée du 18 novembre 2004, la phrase :

« Le Conseil général a remis un avis favorable lors de sa réunion du 17 novembre 2004. »

Doit être remplacée par la phrase suivante:

« Le Conseil général a remis un avis favorable lors de sa réunion du 17 novembre 2004, alors qu'un membre du Conseil général s'est abstenu. »



Pour la Commission de Régulation de l'Electricité et du Gaz :

Jean-Paul PINON
Directeur

Christine VANDERVEEREN
Président du Comité de direction