

FR

*Cas n° COMP/M.1557 -
*** EDF / LOUIS
DREYFUS*

Le texte en langue française est le seul disponible et faisant foi.

**RÈGLEMENT (CEE) n° 4064/89
SUR LES CONCENTRATIONS**

Article 6, paragraphe 1, point b) NON-OPPOSITION
date: 28/09/1999

*Disponible aussi dans la base de données CELEX,
numéro de document 399M1557*



COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES

Bruxelles, le 28.09.1999

Dans la version publique de cette décision, des informations ont été supprimées conformément à l'article 17 (2) du règlement du Conseil (CEE) n°4064/89 concernant la non-divulgence des secrets d'affaires et autres informations confidentielles. Les omissions sont donc indiquées par [...]. Quand cela était possible, les informations omises ont été remplacées par des fourchettes de chiffres ou une description générale.

PROCEDURE CONCENTRATIONS
DECISION ARTICLE 6(1)b

VERSION PUBLIQUE

Aux parties notifiantes

Messieurs,

Objet : **Affaire n° IV/M.1557 – EDF/LOUIS DREYFUS**

Votre notification du 22.07.1999 conformément à l'article 4 du règlement du Conseil n°4064/89.

1. Le 22.07.1999, la Commission a reçu notification d'une opération par laquelle Electricité de France (« EdF ») et SA Louis Dreyfus & Cie (« LD ») créent une entreprise commune, EdF Trading Ltd (« EDFT »), qui sera présente dans le négoce et la fourniture d'électricité et d'autres produits liés à l'énergie. Cette notification a été déclarée incomplète le 29.07.1999. Elle a été complétée le 16.08.1999.
2. Après examen de la notification, la Commission est arrivée à la conclusion que l'opération notifiée relève du règlement (CEE) n 4064/89 du Conseil et ne soulève pas de doutes sérieux quant à sa compatibilité avec le marché commun et avec l'accord EEE.

I. LES PARTIES ET L'OPERATION

3. EdF, dont le capital est entièrement détenu par l'Etat français, est principalement présent dans la production, le transport, la distribution et la fourniture d'électricité. EdF est principalement présent en France, dont il représente 94% de la production, mais il exporte également de l'électricité vers d'autres pays (comme la Grande-Bretagne, l'Italie et l'Espagne). EdF possède également des participations dans la production en Autriche, en Belgique, en Italie, au Portugal et en Suède ; et il a récemment acquis le contrôle de deux

sociétés britanniques de distribution et de fourniture d'électricité, London Electricity et South Western Electricity¹.

4. LD est une société française essentiellement présente dans le négoce de matières premières (agro-alimentaire, pétrole, plastiques) et d'énergie. Dans le secteur de l'énergie, elle intervient également dans le raffinage de produits pétroliers en Allemagne et dans l'extraction, le transport et la commercialisation de gaz naturel et de produits pétroliers aux Etats-Unis. Elle opère enfin dans d'autres secteurs, comme l'armement maritime, la production et la distribution de vêtements et de concentrés de jus d'orange, etc.
5. Aux termes d'un contrat conclu entre EdF et LD, les parties notifiantes constitueront EDFT, une société de droit anglais qui aura ses bureaux à Paris et à Londres et une salle de marché à Londres.

II. CONCENTRATION

Contrôle conjoint

6. Le capital d'EDFT sera détenu à 66,7% par EdF et à 33,3% par LD. Toutefois, les parties peuvent désigner un nombre égal de représentants au conseil d'administration, où la plupart des décisions stratégiques seront prises à la majorité simple. Dans la mesure où EdF désigne le « non executive chairman » du conseil d'administration, et où ce « non executive chairman » dispose d'un droit de vote prépondérant, EdF détiendra la majorité au conseil d'administration. Toutefois, LD possédera un droit de veto sur les décisions du conseil d'administration, puisque celui-ci ne pourra délibérer valablement que si au moins deux administrateurs de LD y sont présents.
7. En outre, le « Chief Executive Officer » d'EDFT aura le pouvoir de recruter toute personne (y compris les directeurs de la société). Il disposera également d'un droit de veto pour l'adoption du business plan, dans la mesure où il aura un droit exclusif d'initiative dans la préparation de ce document : en vertu de ce droit exclusif d'initiative, le conseil d'administration ne pourra pas modifier le projet soumis par le « Chief Executive Officer », et donc ne pourra pas adopter un business plan non conforme à la volonté du « Chief Executive Officer ». Or, LD désignera le premier « Chief Executive Officer » d'EDFT, qui sera nommé pour une période de 5 ans, et aura un droit de veto pour la désignation des « Chief Executive Officers » ultérieurs.
8. Par conséquent, EdF et LD détiendront ensemble le contrôle conjoint d'EDFT.

Entité autonome de plein exercice

9. L'activité principale de l'entreprise commune consistera à acheter, vendre aux clients éligibles et commercialiser des produits liés à l'énergie (comme l'électricité, le gaz naturel, le charbon, le pétrole, etc.) en Europe hormis la France, et à couvrir les risques liés à ces opérations par des activités de négoce physique et sur papier.
10. Pour ce faire, EDFT disposera de ses propres équipes commerciales pour la fourniture d'électricité, elle exercera ses propres activités de négoce et réalisera sa propre recherche et développement. Elle disposera de ses propres ressources humaines, de tous les modèles et

¹ Cf cas IV/M.1606-EdF/South Western Electricity et IV/M.1346-EdF/London Electricity

systèmes informatiques de négoce, et d'un capital suffisant pour effectuer ses opérations, couvrir ses risques et ouvrir des lignes de crédit avec des contreparties sans lettre de crédit ni garantie financière de la part de ses parents. Elle accomplira donc de manière durable toutes les fonctions d'une entité économique autonome.

11. Certains des contrats de fourniture d'EDFT auprès de clients éligibles non français seront conclus par EdF. Toutefois, dans ces cas, EDF pourra être considéré comme agissant comme intermédiaire pour le compte de l'entreprise commune, puisque EDFT sera seule responsable de l'établissement du prix et de la structure des offres, et des conséquences économiques de la transaction.
12. Enfin, bien qu'EDFT puisse réaliser certaines prestations pour le compte d'EdF, et qu'elle puisse également être amenée à vendre de l'électricité produite par EdF ou à acheter de l'électricité pour EdF, ces opérations ne devraient pas représenter une part importante des activités de l'entreprise commune, et les commissions qu'en tirera EDFT ne devraient pas dépasser, dès les premières années, [...] % des revenus totaux de l'entreprise commune.
13. Au vu de ce qui précède, il apparaît qu'EDFT est une entité autonome de plein exercice. L'opération notifiée constitue donc une concentration au sens du règlement du Conseil (CEE) N° 4064/89, tel qu'amendé par le règlement du Conseil N° 1310/97.

III. DIMENSION COMMUNAUTAIRE

14. EdF et LD réalisent un chiffre d'affaires total sur le plan mondial supérieur à 5 milliards d'EUROS (EdF : 29,2 milliards d'EUROS ; et LD: [15-20] milliards d'EUROS). Le chiffre d'affaires total réalisé individuellement dans la Communauté par ces deux entreprises représente un montant supérieur à 250 millions d'EUROS (EdF: 27,9 milliards d'EUROS; et LD : [...] milliards d'EUROS). Enfin, ces entreprises ne réalisent pas plus des deux tiers de leur chiffre d'affaires communautaire dans un seul et même Etat membre. L'opération a donc une dimension communautaire. Elle ne constitue pas un cas de coopération au sens de l'Accord EEE.

IV. COMPATIBILITE AVEC LE MARCHE COMMUN

A. Marchés de produits

15. L'entreprise commune sera présente dans le négoce et la fourniture aux clients éligibles de produits liés à l'énergie, et notamment d'électricité, de gaz naturel, de charbon, de produits pétroliers et d'autres combustibles fossiles. EdF, quant à elle, est présente dans la production, le transport, la distribution et la fourniture d'électricité.

Négoce de produits liés à l'énergie

16. Les parties estiment que le négoce des produits liés à l'énergie relève d'un marché spécifique, distinct des marchés associés aux autres activités correspondant à ces produits (comme la production, la fourniture, etc.). Cette segmentation a été largement confirmée par l'enquête menée par la Commission. En particulier, le négoce semble devoir être distingué de la fourniture dans la mesure où il correspond à un savoir-faire distinct, et où, à l'inverse de la fourniture, il peut porter sur des contrats à court terme, il peut ne pas donner lieu à une livraison physique, et il ne s'adresse donc pas forcément aux utilisateurs finaux

des produits concernés. Les entreprises présentes dans le négoce ne sont d'ailleurs pas toujours présentes dans la fourniture, et vice versa.

17. Les parties estiment également que le négoce de l'ensemble des produits liés à l'énergie pourrait relever d'un marché de produits unique. Toutefois, certaines des entreprises tierces qui ont répondu à l'enquête menée par la Commission indiquent que le négoce de chaque produit lié à l'énergie correspond à un marché différent, parce que le négoce d'un produit suppose une bonne connaissance des éléments spécifiques affectant l'offre et la demande de ce produit, et donc une compétence spécifique au négoce de ce produit. En outre, il semble que le portefeuille des négociants ne comprenne pas forcément l'ensemble des produits liés à l'énergie mais seulement certains d'entre eux, et que, malgré l'existence ou de certaines bourses en électricité (comme Nordpool ou la bourse d'Amsterdam), le négoce d'électricité soit encore à un stade relativement émergent.
18. Toutefois, la question de la définition précise des marchés de produits en cause pour le négoce peut demeurer ouverte, dans la mesure où quels que soient les segments alternativement considérés, l'opération ne créera pas ou ne renforcera pas une position dominante dans l'EEE ou une partie substantielle de celui-ci.

Vente de produits liés à l'énergie autre que l'électricité

19. Les parties estiment également que la vente de produits liés à l'énergie devrait être segmentée par type de produit, et que, pour ce qui concerne le gaz naturel, il convient de distinguer, d'une part, la fourniture aux clients éligibles (qui peuvent choisir leur fournisseur), et, d'autre part, la fourniture aux clients non éligibles (qui ne peuvent pas encore choisir leur fournisseur).
20. Toutefois, pour ce qui concerne les produits liés à l'énergie autres que l'électricité, la question de la définition précise des marchés de produits en cause peut demeurer ouverte, dans la mesure où quels que soient les segments alternativement considérés, l'opération ne créera pas ou ne renforcera pas une position dominante dans l'EEE ou une partie substantielle de celui-ci.

Electricité

21. Les parties estiment que, compte tenu du processus de libéralisation du secteur de l'électricité en Europe, la fourniture d'électricité aux clients éligibles (qui peuvent choisir leur fournisseur), et, d'autre part, la fourniture aux clients non éligibles (qui ne peuvent pas encore choisir leur fournisseur), constituent deux marchés de produits distincts.
22. En plus du négoce, les activités relatives à l'électricité peuvent être segmentées en production d'électricité, transport d'électricité (c'est-à-dire son acheminement à longue distance sur un réseau à haute tension interconnecté), distribution d'électricité (c'est-à-dire son acheminement depuis le réseau de transport jusqu'au consommateur sur un réseau à moyenne et basse tension), et enfin fourniture d'électricité (c'est-à-dire sa livraison finale). Comme la Commission l'a indiqué dans des décisions précédentes², chacune de ces activités relève de marchés de produits distincts, puisqu'elles nécessitent des actifs et des ressources différents et puisqu'elles correspondent à des conditions et des structures des marchés distinctes.

² Cf. Cas IV/M.1346-EdF/London Electricity et cas IV/M.1606-EdF/South Western Electricity

23. De plus, il apparaît que la fourniture d'électricité aux clients éligibles (qui peuvent choisir leur fournisseur) et la fourniture d'électricité aux clients non éligibles (qui ne peuvent pas choisir leur fournisseur) relèvent de deux marchés de produits distincts, dans la mesure où elles correspondent à des conditions de concurrence différentes, et où, le plus souvent, elles sont soumises à des réglementations spécifiques.

B. Marchés géographiques

Négoce de produits liés à l'énergie

24. Les parties estiment que le négoce de produits liés à l'énergie est de dimension communautaire, dans la mesure où, l'objet du négoce étant de tirer parti des différences de prix dans le temps, dans l'espace et d'un produit à l'autre, le négociant est d'autant plus incité à agir dans l'Europe entière que les différences de prix qui subsistent d'une région à une autre sont plus importantes. Elles rappellent à cet effet qu'il est possible, à partir d'une salle de marché unique, d'agir en temps réel sur les Pools et bourses existantes.
25. D'un autre côté, bien que le processus de libéralisation de l'électricité favorise une internationalisation de ce secteur, et bien que le négoce de produits liés à l'énergie ne prenne sans doute toute sa portée que dans un cadre international, plusieurs facteurs tendent à infirmer l'existence d'un marché européen du négoce d'électricité.
26. En effet, d'une part, la possibilité que les négociants puissent réaliser des arbitrages sur les prix de l'électricité dans différents Etats membres dépend de la facilité avec laquelle l'électricité peut être transportée d'un pays à un autre. Or, il apparaît qu'à l'exception de quelques pays, comme l'Autriche ou le Danemark, les échanges transnationaux entre Etats membres représentent souvent une faible part de la production ou de la consommation nationales : par exemple, les exportations d'électricité en provenance d'Allemagne ne semblent pas dépasser 8% de la production ou de la consommation allemandes. Cette situation semble liée à des limitations structurelles, et notamment au manque de capacité ou de disponibilité de certains interconnecteurs reliant certains réseaux nationaux de transport d'électricité. Cela semble notamment être le cas entre la France et la Grande-Bretagne, ou au niveau de la frontière italienne vers la France et la Suisse.
27. Et, d'autre part, le négoce dépend également dans une large mesure du fait que les opérations portent sur des contrats standards, ou au moins facilement comparables d'un Etat membre à un autre. Or, il ne semble pas encore exister de tels types de contrat au niveau européen. Et le négoce prend même souvent des formes très différentes d'un Etat membre à un autre : si certains pays nordiques se sont dotés de bourses de l'électricité (comme Nordpool), d'autres (comme l'Angleterre et le Pays de Galles) ont choisi des systèmes de pools nationaux à acheteur unique, et d'autres, enfin, (comme la France) ne disposent pas actuellement de systèmes de négoce.
28. Toutefois, la question de la définition précise des marchés géographiques associés au négoce de produits liés à l'énergie peut demeurer ouverte, dans la mesure où, quelles que soient les définitions alternativement considérées l'opération ne créera pas ou ne renforcera pas une position dominante dans l'EEE ou une partie substantielle de celui-ci.

Vente de produits liés à l'énergie autre que l'électricité

29. Les parties estiment que les marchés géographiques du charbon et des produits pétroliers sont mondiaux, que le marché de la fourniture de gaz reste national.
30. Toutefois, la question de la définition précise des marchés géographiques associés au négoce de produits liés à l'énergie peut demeurer ouverte, dans la mesure où, quelles que soient les définitions alternativement considérées l'opération ne créera pas ou ne renforcera pas une position dominante dans l'EEE ou une partie substantielle de celui-ci.

Electricité

31. Les parties estiment que, pour la fourniture d'électricité aux clients éligibles, il convient de retenir des marchés nationaux « insulaires » (Irlande, Grèce), des marchés nationaux « péninsulaires » (Grande-Bretagne, pays nordiques, Italie, Espagne-Portugal), et un marché centre européen. Cette segmentation s'expliquerait par la structure des capacités d'interconnexion entre pays, qui facilitent ou entravent les échanges d'électricité selon les cas.
32. Les résultats de l'enquête menée par la Commission suggèrent que, bien que la libéralisation progressive du secteur européen de l'électricité conduise à une internationalisation de la fourniture d'électricité pour les clients éligibles, et bien que les grands clients aient tendance à lancer des appels d'offres transnationaux pour leur fourniture en électricité, certains marchés de la fourniture restent encore essentiellement nationaux. En effet, les limitations des capacités disponibles sur les interconnecteurs, la présence de variations de prix significatives entre Etats membres (70% entre la Suède et le Danemark, ou 30% entre la France et l'Allemagne), et la présence de réglementations nationales, semblent militer, dans certains pays, en faveur de marchés nationaux. Ceci semble particulièrement vrai en France, où les importations représentent moins de 1% de consommation intérieure ou de la production nationale.
33. Toutefois, à l'exception de la fourniture d'électricité en France, qui semble clairement constituer un marché national, la question de la définition précise des marchés géographiques associés à l'électricité peut demeurer ouverte, dans la mesure où, quelles que soient les définitions alternativement considérées l'opération ne créera pas ou ne renforcera pas une position dominante dans l'EEE ou une partie substantielle de celui-ci.

C. Appréciation concurrentielle

Produits liés à l'énergie autres que l'électricité

34. EdF et LD sont tous les deux présents dans le domaine du gaz naturel : EdF, via ses participations dans London Electricity et Estag, fournit du gaz naturel en Grande-Bretagne et en Autriche ; EdF est également acheteur du gaz naturel ; et LD, depuis l'ouverture récente de sa filiale Louis Dreyfus Electricity & Gas. Ltd (« LDEG ») est actif dans le négoce de gaz naturel au Royaume-Uni. Toutefois, ni les achats de gaz naturel par EdF, ni les ventes de gaz naturel par London Electricity et Estag, ni les opérations de négoce de LDEG ne représentent chacune plus de [10-15]% de leurs éventuels marchés nationaux.
35. Si on excepte ces activités, les seules opérations des parties dans les produits liés à l'énergie autres que l'électricité en Europe concernent les achats de charbon réalisés par EdF (qui représentent chacun moins de 3% de leur consommation nationale), et

l'exploitation par LD d'une raffinerie dans le Nord de l'Allemagne (qui vend ses produits dans un grand nombre de pays et représente moins de [0-5]% de la consommation européenne de gazole ou de fuel-oil lourd).

36. Par conséquent, il apparaît que, pour les marchés associés aux produits liés à l'énergie autres que l'électricité, l'opération ne créera pas ou ne renforcera pas une position dominante dans l'EEE ou une partie substantielle de celui-ci.

Electricité

Electricité hors de France

37. LD n'est pas présent dans le secteur de l'électricité en Europe. En revanche, EDF exporte de l'électricité, produit de l'électricité et fournit de l'électricité dans plusieurs Etats membres, et notamment en Angleterre et au pays de Galles (via sa filiale London Electricity), en Autriche (via sa participation dans Estag³) et en Suède (via sa participation dans Graninge⁴). En outre, EDF et London Electricity sont directement présentes dans le négoce d'électricité en Angleterre et au Pays de Galles (où elles offrent des contrats pour différences leur permettant de se couvrir contre les risques d'évolution des prix), et Graninge intervient sur la bourse d'électricité Nordpool.
38. Les activités de ces sociétés ont parfois également une forte composante locale, notamment en Angleterre et au Pays de Galles (où London Electricity et South Western Electricity possèdent et exploitent les réseaux locaux de distribution d'électricité dans leur région et disposent de positions concurrentielles très importantes⁵ dans la fourniture d'électricité aux petits consommateurs dans leur région), et en Autriche (où Steweag, une filiale d'Estag, assure la distribution et la fourniture d'électricité dans la province de Styrie).
39. Toutefois, d'une part, les parts de marché d'EDF ne dépassent [10-15]% sur aucun des marchés nationaux ; et, d'autre part, l'opération ne renforcera pas la position concurrentielle d'EDF ou de ses affiliés dans ces pays, dans la mesure où EDFT n'y a pour l'instant aucune activité, où London Electricity et Graninge effectuent déjà leurs propres opérations de négoce, et où Estag pourrait, le cas échéant, choisir de façon indépendante sa propre structure de négoce.
40. Au vu de ce qui précède, l'opération ne créera pas ou ne renforcera pas une position dominante pour les marchés de l'électricité hors de France.

³ Cf cas IV/M.1107-EDFI/Estag

⁴ Cf. Cas IV/M.1169-EDFI/Graninge

⁵ Cf. Cas IV/M.1346-EdF/London Electricity et cas IV/M.1606-EdF/South Western Electricity

Electricité en France

41. EdF est le producteur historique d'électricité en France (où il représente actuellement 94% de la production et 89% des ventes d'électricité), l'opérateur du réseau de transport d'électricité, et le principal distributeur et fournisseur d'électricité en France.
42. Il n'existe pas aujourd'hui de négoce d'électricité en France. Un tel marché ne se mettra vraisemblablement en place que quand il existera une alternative effective à la production et à la fourniture d'électricité d'EdF, ce qui ne semble pas le cas aujourd'hui, tant pour des raisons réglementaires que parce que les producteurs français autres qu'EdF et les importations d'électricité en France représentent aujourd'hui moins de 6% de la consommation nationale. En outre, les chiffres fournis par les parties montrent que, pour ce qui concerne le négoce, les volumes concernés par le négoce représentent généralement plus de 2 à 3 fois ceux des livraisons physiques, ce qui devrait atténuer le pouvoir de marché des négociants associés aux producteurs et aux fournisseurs d'électricité. Par conséquent, il peut être conclu que, quand le négoce d'électricité verra le jour en France, et même si ce négoce correspond à un marché national, l'opération ne créera pas ou ne renforcera pas de position dominante sur ce marché.
43. L'entreprise commune ne sera pas présente dans la fourniture de produits liés à l'énergie en France. En revanche, elle pourra assister EdF à établir le prix et la structure des ventes structurées (c'est-à-dire des ventes dont les termes sont négociés directement avec le client et sont adaptés aux besoins spécifiques de ce clients) de produits liés à l'énergie auprès des clients français éligibles. EDFT réalisera également les achats de combustibles fossiles éventuellement nécessaires à la réalisation de ces contrats.
44. La transposition en droit français de la directive sur l'électricité n'a pas encore eu lieu. Il existe actuellement un projet de loi français visant à la transposition de cette directive, mais ce projet de loi n'a pas encore été voté. Il est également possible que les conditions d'application détaillées nécessitent la mise en œuvre de décrets postérieurs à la promulgation de cette loi. De ce fait, les conditions précises d'accès au réseau de transport d'EdF, et l'identité des clients éligibles ne sont en particulier pas encore définies. Toutefois, et même dans ce cas, il semble que, même si la directive n'est pas transposée en droit national, tous les clients dont la consommation est supérieure à 100 GWh soient d'ores et déjà éligibles.
45. Après l'opération, EDFT pourra assister EdF dans la réalisation de contrats de ventes structurées auprès des clients éligibles français. Du fait de l'intégration de cette compétence, d'une part, et de la position d'EdF sur le marché français de la fourniture d'électricité aux clients éligibles, d'autre part, l'opération renforcera la capacité d'EdF à proposer des contrats de ventes structurées (et notamment des contrats associant plusieurs produits liés à l'énergie) aux clients français éligibles, et ce alors même que les concurrents d'EdF n'auront pas de garantie légale concernant les conditions d'accès au réseau français possédé et exploité par EdF, et ne pourront donc pas assurer les prix et les quantités de leurs éventuels contrats avec ces clients éligibles.
46. Pendant toute la période séparant la création d'EDFT et l'entrée en vigueur réelle de la réglementation française sur l'ouverture du secteur de l'électricité, EdF sera donc placé dans une position unique, étant le seul à pouvoir réellement conclure des contrats de ventes structurées de produits liés à l'énergie avec des clients français éligibles. Il existe donc un risque qu'EdF tente de profiter de cette opportunité pour approcher ces clients et conclure

avec eux des contrats de ventes structurées, et donc tente de lier ces clients et d'entraver l'entrée effective des concurrents potentiels sur le marché français de la fourniture d'électricité aux clients éligibles.

47. EdF détenant aujourd'hui plus de 90% de la fourniture d'électricité en France, il détient aujourd'hui clairement une position dominante sur ce marché. L'opération permettant à EdF de retarder ou limiter l'entrée ultérieure de concurrents pour la fourniture d'électricité aux clients éligibles, elle renforce sa position concurrentielle. Par conséquent, et au vu de ce qui précède, il existe un risque important que la position dominante d'EdF sur le marché français de la fourniture d'électricité aux clients éligibles soit renforcée par l'opération de concentration notifiée. Il existe donc des doutes sérieux que l'opération notifiée soit compatible avec le marché commun.

Engagements soumis par les parties

48. En réponse à ces doutes sérieux, les parties ont proposé à la Commission des engagements (en annexe à la présente décision) visant à assurer que l'entreprise commune n'aura aucune activité liée à des ventes structurées pour des clients éligibles en France. En particulier, les parties s'engagent à ce que l'entreprise commune ne puisse pas assister EdF dans l'établissement des conditions contractuelles ou dans la réalisation de contrats de ventes structurées auprès des clients éligibles français, et à ce qu'il n'y ait aucun transfert de savoir-faire ou d'informations utiles à l'établissement de contrats de ventes structurées depuis EDFT et les services d'EdF chargés de la fourniture d'électricité aux clients éligibles en France. Ces engagements seront inscrits dans les documents constitutifs d'EDFT, et leur application sera contrôlée par un observateur indépendant approuvé par la Commission. Il seront maintenus jusqu'à la constatation par la Commission de la capacité légale et effective des clients éligibles en France de s'adresser à des fournisseurs d'électricité autres qu'EdF et de la capacité légale et effective de fournisseurs d'électricité autres qu'EdF de fournir ces clients,

Evaluation des engagements soumis par les parties

49. Ces engagements éliminent la possibilité que, pendant la période séparant la création de l'entreprise commune et l'ouverture effective du secteur français de l'électricité, EdF puisse profiter de l'intégration des compétences de l'entreprise commune pour conclure des contrats de ventes structurées de produits liés à l'énergie avec des clients français éligibles.
50. Ces engagements seront maintenus jusqu'à ce que la Commission constate que le marché français de la fourniture d'électricité aux clients éligibles est légalement et effectivement ouvert à la concurrence. Ceci résultera de deux conditions : la capacité effective des clients éligibles à choisir un fournisseur d'électricité autre qu'EdF, et la capacité effective de fournisseurs d'électricité autres qu'EdF à fournir ces clients. Dans son évaluation, la Commission prendra en compte deux types de critères différents : d'une part, la réalisation d'événements permettant de conclure à la réunion des conditions légales d'ouverture du marché français de la fourniture d'électricité (comme l'entrée en fonction d'un organe de régulation, ou la désignation d'un gestionnaire du réseau de transport indépendant) ; et, d'autre part, des critères objectifs (tenant aux conditions d'accès au réseau de transport et aux conditions de résiliation des contrats existants avec EdF), qui seront comparés à ceux qui existent dans d'autres Etats membres.

51. Compte tenu du caractère transitoire de la période séparant la création de l'entreprise commune et l'ouverture effective du secteur français de l'électricité, ces engagements apparaissent donc propres à éliminer les risques concurrentiels identifiés par la Commission, et semblent également proportionnés à la nature et à la portée des effets verticaux identifiés. Leur durée correspond également à la période pendant laquelle l'opération permettrait à EdF d'être le seul fournisseur d'électricité à pouvoir réellement conclure des contrats de ventes structurées de produits liés à l'énergie avec des clients français éligibles, et donc à la période pendant laquelle les risques concurrentiels identifiés par la Commission existent.

V. RESTRICTIONS ACCESSOIRES

Clause de non concurrence

52. Les parties se sont accordées à ne pas faire concurrence à l'activité d'EDFT, soit en concluant avec une autre société des accords similaires à ceux d'EDFT, soit en acquérant une participation dans une société dont l'activité principale est le négoce de produits liés à l'énergie sur les marchés en France ou en Europe ou en créant une entreprise commune avec une telle société. Cette clause s'applique pour EdF et toutes ses filiales à 100%, ainsi que pour LD et toutes les entreprises dans lesquelles LD détient 10% ou plus des droits de vote. Elle s'applique également, pour EdF, pour toute la durée de l'entreprise commune, et, pour LD, toute la durée de l'entreprise commune et une période de deux ans après la fin de l'entreprise commune.
53. Cette clause de non-concurrence est nécessaire à fin d'exprimer l'engagement des deux parties de développer les activités assignées à EDFT par le seul biais de l'entreprise commune. Son existence peut donc être justifiée pour la durée de vie de l'entreprise commune.
54. Toutefois, le périmètre de cette clause semble dépasser ce qui est nécessaire à la réalisation de l'opération. En effet, cette clause s'applique potentiellement à l'acquisition ou à la détention, par EdF ou LD, de participations dans des sociétés ne conférant pas de droits de contrôle. Elle couvre donc des cas ne permettant pas aux parties d'exercer une véritable concurrence envers EDFT, et ne justifiant donc pas le recours à une clause de non-concurrence.
55. En outre, pour ce qui concerne LD, la durée de la clause de non-concurrence semble excéder ce qui est nécessaire à la réalisation de la présente concentration. En effet, pour LD, cette clause continue à s'appliquer après la fin de l'entreprise commune. Cette durée ne semble pas être directement nécessaire à l'opération en cause, dans la mesure où elle s'applique à un moment où LD ne dispose plus d'informations sur EDFT et où elle est liée à la fin de l'entreprise commune, qui constituerait une concentration différente de celle qui est notifiée.
56. Au vu de ce qui précède, la présente décision ne couvre la clause de non-concurrence que pour autant qu'EdF ou LD détiennent une participation de contrôle dans les sociétés concernées, et que pour la durée de vie d'EDFT.

57. Par ailleurs, du fait de cette clause de non concurrence, EdF ne sera pas présente dans le négoce ou la fourniture de produits liés à l'énergie aux clients européens éligibles (et non français).

Clause de non sollicitation

58. Les parties sont convenues que, si EdF acquiert la participation de LD, LD ne devra pas embaucher de personne employée par EDFT pendant les trois années suivant la fin de l'entreprise commune.
59. Les parties estiment que cette clause est directement liée et nécessaire à l'opération dans la mesure où elle permet à EdF, après l'acquisition de la participation de LD, de protéger la valeur de son investissement contre la concurrence du vendeur. Cette clause ne s'appliquerait qu'au cas où EdF acquerrait de la participation de LD dans EDFT. Elle vise donc cette opération de concentration potentielle, et non pas la création de l'entreprise commune, et ne semble donc pas être directement liée ou nécessaire à la création d'EDFT. Elle n'est donc pas couverte par la présente décision.

VI. CONCLUSION

60. En conséquence, la Commission conclut que, sous réserve d'une exécution entière des engagements proposés par les parties, le projet de concentration ne créera pas ou ne renforcera pas une position dominante de nature à entraver de manière significative une concurrence effective dans le marché commun ou une partie substantielle de celui-ci.
61. Pour les raisons exposées ci-avant, la Commission a donc décidé de ne pas s'opposer à la concentration notifiée et de la déclarer compatible avec le marché commun et le fonctionnement de l'Accord EEE. La présente décision, conditionnée à l'exécution pleine et entière des engagements soumis par les parties, est adoptée en application de l'article 6 paragraphe 1 point b du règlement du Conseil (CEE) N° 4064/89, tel qu'amendé par le règlement du Conseil N° 1310/97.

Pour la Commission,

*Engagements des Parties concernant certaines activités
d'EDF TRADING*

Conformément à l'article 6 paragraphe 2 du règlement n° 4064/89 modifié sur le contrôle des concentrations, Électricité de France, Établissement public à caractère industriel et commercial (EDF), et S.A. Louis Dreyfus et Cie. (LD), ci-après dénommés les Parties, consentent les engagements ci-dessous exposés à la Commission européenne dans le cadre de la création par les Parties de leur filiale commune, société de droit anglais, dénommée EDF Trading Ltd., ci-après dénommée la Société commune. Ces engagements visent à assurer la compatibilité de cette opération avec le marché commun.

1. Jusqu'à l'intervention des événements mentionnés aux points 3 et 4 ci-dessous, la Société commune s'abstiendra de toute intervention dans la fourniture d'électricité à des clients éligibles en France par EDF. En conséquence, pendant cette période, les Parties n'autoriseront pas la Société commune à apporter son assistance à EDF pour l'établissement du prix et la structuration des offres pour les sites éligibles en France (y compris les sites français de groupes étrangers) et donc ne l'autoriseront pas à conclure les contrats lui transférant des risques marché pour des fournitures par EDF en France.
2. Les Parties mettront en place, au sein de la Société commune et d'EDF, des procédures destinées à empêcher le transfert de la Société commune vers les services d'EDF chargés de définir l'offre de fourniture d'électricité aux clients éligibles en France, du savoir-faire de la Société commune, ainsi que des informations directement utiles pour l'établissement du prix et pour la structuration des offres concernant les sites éligibles en France.

Par ailleurs, les comptes de la Société commune feront ressortir l'ensemble des opérations entre EDF et la Société commune.

3. Les Parties traduiront cet engagement dans les documents constitutifs de la Société commune.
4. Ces limitations à l'activité de la Société commune seront maintenues jusqu'à constatation par la Commission de la capacité légale et effective des clients éligibles en France de s'adresser à des fournisseurs d'électricité autres qu'EDF et de la capacité légale et effective de fournisseurs d'électricité autres qu'EDF de fournir ces clients.

La capacité légale des clients éligibles en France de s'adresser à des fournisseurs autres qu'EDF et la capacité légale des fournisseurs d'électricité autres qu'EDF de fournir ces clients résultera de la réalisation des événements suivants:

- entrée en vigueur de la loi de transposition de la directive Électricité ;

- publication du décret portant définition des critères d'éligibilité ;
- entrée en fonction d'un organe de régulation ;
- désignation d'un gestionnaire du réseau de transport indépendant sur le plan de la gestion des autres activités d'EDF, établissant une comptabilité propre aux activités de transport et tenu à l'obligation de non-discrimination dans l'accès au réseau, dans le respect de la confidentialité des informations commercialement sensibles ;
- définition et mise en œuvre des conditions d'accès au réseau électrique pour la desserte des clients éligibles ;
- dans le cas où la fourniture aux clients éligibles serait soumise à un régime d'autorisation spécifique, publication des conditions d'octroi de l'autorisation requise et soit octroi effectif d'une telle autorisation à un fournisseur indépendant d'EDF ou de la Société commune, soit expiration du délai normal d'octroi d'une telle autorisation (à compter de cette publication) si aucune demande n'a été présentée ;

Pour procéder à l'appréciation de la condition relative à la capacité effective des clients éligibles en France de s'adresser à des fournisseurs d'électricité autres qu'EDF et à la capacité effective de fournisseurs d'électricité autres qu'EDF de fournir ces clients, la Commission tiendra compte de critères objectifs tenant aux conditions d'accès au réseau de transport ainsi qu'aux règles fixant les conditions de résiliation des contrats avec EDF. La Commission intégrera dans son appréciation toute comparaison pertinente avec la situation sur ces points prévalant dans les autres États membres.

5. Lorsque les Parties estimeront ces conditions remplies, elles adresseront une proposition détaillée à la Commission pour lui permettre de constater la capacité légale et effective des clients éligibles en France de s'adresser à des fournisseurs d'électricité autres qu'EDF et la capacité légale et effective de fournisseurs d'électricité autres qu'EDF de fournir ces clients.

La Commission prendra sa décision dans un délai de trente jours ouvrables à compter de la réception de la proposition, après avoir consulté des tiers intéressés. Ce délai pourra être, d'un commun accord, prolongé une fois pour une même durée.

6. Les Parties notifieront à la Commission le nom d'un commissaire aux comptes indépendant des Parties ("l'observateur indépendant") chargé de vérifier le respect des présents engagements. Cette proposition aura lieu dans les dix jours ouvrables suivant la date de la Décision. La Commission pourra rejeter cette proposition dans les dix jours ouvrables suivant la réception de la proposition détaillée et motivée des Parties. Si la proposition des Parties est rejetée, les Parties proposeront le nom d'au moins deux

commissaires aux comptes dans les 5 jours ouvrables suivant la date de réception du rejet. Si ces deux noms sont rejetés par la Commission, la Commission fournira elle-même le nom de l'observateur indépendant qui sera désigné par les Parties.

7. Le mandat de l'observateur indépendant, qui devra être approuvé par la Commission, comprendra les fonctions suivantes: (a) la vérification du respect des engagements; et (b) la fourniture de rapports bimestriels à la Commission. Les rapports bimestriels décriront l'exécution du mandat de l'observateur et le respect des engagements des Parties. Ils seront fournis dans les dix jours ouvrables suivant la fin de toute période de deux mois suivant la nomination de l'observateur indépendant, et couvriront cette période de deux mois.
8. Les Parties rémunéreront l'observateur indépendant, et lui fourniront toute l'information et l'assistance nécessaires à la réalisation de son mandat.
9. Ces engagements prévalent sur les termes du contrat du 8 juillet 1999 entre les Parties.
10. Ils prennent effet à la réception de la décision de la Commission déclarant la création de la Société commune compatible avec le marché commun conformément à l'article 6 paragraphe 1 b) du règlement concentrations.

, le septembre 1999

Pour EDF

Pour LD

François Roussely
Président

Gérard Louis-Dreyfus
Président Directeur Général