

FR

***Cas n°IV/M.493 -  
TRACTEBEL /  
DISTRIGAZ (II)***

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: 01/09/1994

*Disponible aussi dans la base de données CELEX,  
numéro de document 394M0493*



# COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES

Bruxelles, le 01.09.1994

VERSION PUBLIQUE

PROCEDURE CONCENTRATIONS  
DECISION ARTICLE 6(1)(b)

A la partie notifiante

Messieurs,

Objet: Affaire n° IV/M.493- TRACTEBEL/DISTRIGAZ II

Votre notification en application de l'article 4 du Règlement du Conseil n°4064/89

1. Le 1er août 1994, la Commission a reçu la notification de l'opération par laquelle la société Tractebel S.A acquiert le contrôle d'une partie de l'activité de la société Distrigaz dans le cadre d'une opération de privatisation menée par l'Etat belge. Cette notification fait suite à la notification en date du 30 mai 1994, retirée le 30 juin 1994, de l'opération par laquelle la société Tractebel S.A. devait acquérir le contrôle de l'intégralité de l'activité de la société Distrigaz.
2. Après examen de cette notification, la Commission a abouti à la conclusion que l'opération notifiée entre dans le champ d'application du règlement du Conseil n°4064/89 et ne soulève pas de doutes sérieux quant à sa compatibilité avec le marché commun.

## **I. LES PARTIES**

3. Tractebel S.A est une société holding de droit belge. Elle est contrôlée par la Société Générale de Belgique qui, à travers sa participation dans le capital de Tractebel (actuellement 40,48%), détenait la majorité absolue des voix exprimées lors de chacune des trois dernières assemblées générales ordinaires de Tractebel S.A (respectivement 65,24% en 1993, 61,47% en 1992 et 57,73% en 1991). La Société Générale de Belgique est elle-même contrôlée par le groupe Suez qui détient 61% de son capital.

Tractebel est principalement actif dans la production, le transport et la vente d'électricité en Belgique à travers sa filiale Electrabel qui représente 95% environ de l'électricité produite en Belgique. Tractebel est également actif notamment dans les secteurs suivants: production d'électricité hors de Belgique à travers sa filiale Powerfin; télédistribution par câble; gestion des déchets; immobilier et ingénierie.

4. Distrigaz S.A. est une société belge détenue à 50% par l'Etat belge à travers la Société Nationale d'Investissement (SNI), à 33,25% par Tractebel et à 16,67 % par Shell Belgium. Distrigaz est active dans l'importation, le transport, le stockage et la distribution de gaz en Belgique. L'article 181 de la loi du 8 août 1980 modifiée prévoit que *"la société Distrigaz a la concession exclusive en Belgique du stockage souterrain et du transport du gaz naturel"*.

## **II. L'OPERATION**

5. L'opération s'inscrit dans le cadre de la privatisation des entreprises et actifs détenus par l'Etat Belge à travers la SNI à l'exception de certaines participations qui seront conservées par l'Etat. L'opération de privatisation dans son ensemble a fait l'objet d'une "convention de vente des actions de la SNI" liant l'Etat Belge, Ackermans & Van Haaren (AVH) et Tractebel. Aux termes de l'article 2.1 de cette convention, l'Etat vend à AVH l'ensemble des actions qu'il détient de la SNI.
6. Aux termes des articles 7.1 et 7.2 de la même convention, AVH rétrocèdera à Tractebel, à la date de l'achat de la SNI, l'intégralité des actions détenues par SNI dans Distrigaz d'une part, dans Synatom d'autre part. L'acquisition de Synatom a été également notifiée par les parties à la Commission et a fait l'objet le 30 juin dernier d'une décision prise en application de l'article 6(1)(b) du règlement n° 4064/89.
7. Les articles 7.1.1 et suivants de la convention prévoient les rétrocessions auxquelles devra se livrer Tractebel de sorte que l'actionnariat de Distrigaz s'établira de la façon suivante:
  - Tractebel contrôlera directement ou indirectement 50% plus une action du capital de Distrigaz, (soit 351 319 actions). D'une part, Tractebel continuera de détenir ses actions actuelles de Distrigaz (au nombre de 233623). D'autre part, Tractebel détiendra 50% plus une action d'une entreprise dénommée Newco, dont les intercommunales de distribution détiendront 50% moins une action (laquelle détiendra 117 696 actions de Distrigaz);
  - les intercommunales contrôleront directement 16,63% de l'actionnariat de Distrigaz (116 812 actions);
  - Shell Belgium continuera de détenir ses 16,67% du capital de Distrigaz (117106 actions);
  - 16,7% des actions seront réparties dans le public;
  - l'Etat belge conservera une action spécifique.
8. La nouvelle notification en date du 1er août 1994 contient un échange de lettres entre les représentants de Tractebel et de l'Etat belge duquel il ressort que dès la réalisation de la vente, une société en commandite par action assurant les ventes de gaz aux acheteurs qui

le destinent à la production d'électricité, pour une puissance développable supérieure à 15 MW, sera créée. Distrigaz en sera l'actionnaire commanditaire et une filiale commune entre Distrigaz et l'Etat belge (Newgaz) en sera l'actionnaire commandité.

### III. CONCENTRATION

Préalablement à l'opération, Distrigaz faisait l'objet d'un contrôle conjoint entre Tractebel et l'Etat Belge.

9. L'article 21 des statuts de Distrigaz précise que *"pour être admises, les résolutions doivent réunir les trois-quarts des voix attachées à l'ensemble des titres présents ou représentés"*.

L'assemblée générale délibère sur toute résolution présentée par ses actionnaires. De ce point de vue, Tractebel comme l'Etat belge détiennent chacun un droit de veto sur la présentation des résolutions soumises à l'assemblée générale par l'un ou l'autre des actionnaires, qu'elles concernent des décisions stratégiques ou non.

En conséquence, tant Tractebel que l'Etat belge disposent d'une influence déterminante sur les décisions prises par l'assemblée générale qui incluent notamment la nomination et la révocation des membres du Conseil d'administration, dont l'article 9 des statuts de Distrigaz prévoit qu'ils sont élus pour moitié sur proposition des actionnaires publics et pour moitié sur proposition des actionnaires privés. De ce fait, tout administrateur doit, pour pouvoir être nommé, réunir les voix de Tractebel et de l'Etat belge.

10. S'agissant de la défense de l'intérêt public, l'article 180 de la loi précitée du 8 août 1980 prévoit que: *"le président du Conseil d'administration représente le secteur public et a voix prépondérante"*. Toutefois, aux termes de l'article 14 des statuts de Distrigaz, tel qu'il résulte de l'Arrêté royal du 31 décembre 1983 *"les décisions du conseil d'administration sont prises à la majorité des voix des administrateurs présents ou représentés. En cas de parité des voix ..., toute décision à ce sujet sera remise à une autre réunion à tenir dans les 15 jours. Si à cette réunion la parité des voix subsiste, la résolution est rejetée. Cependant, en cas de parité des voix se manifestant à propos d'une résolution concernant les rapports entre la société et l'Etat et touchant l'intérêt public, ... le président disposera d'un droit de vote prépondérant"*.

En outre, le Commissaire du gouvernement, qui assiste avec voix consultative au Conseil d'administration, peut dans un délai de 4 jours former recours devant le ministre de l'économie, contre toute décision qu'il estime contraire aux lois, aux statuts ou à l'intérêt général. Le ministre peut alors annuler la décision du Conseil d'administration.

11. Il ressort de ce qui précède que, préalablement à l'opération, l'Etat disposait dans Distrigaz de prérogatives de deux natures résultant respectivement de sa qualité d'actionnaire et de ses prérogatives de puissance publique.

Les premières, attachées à la défense des intérêts liés à la qualité d'actionnaire à hauteur de 50% de l'Etat, définissaient le contrôle conjoint entre les deux principaux actionnaires: Tractebel et l'Etat, puisqu'elles permettaient à l'Etat, premier actionnaire de Distrigaz de choisir la moitié des administrateurs et d'exercer un contrôle sur la nomination des administrateurs choisis par le partenaire privé.

Les secondes, se rapportant à la défense de l'intérêt public, ont pour objet de garantir le plein exercice des prérogatives de la puissance publique en matière d'indépendance nationale et de définition de la politique énergétique, puisqu'elles permettent à l'Etat de disposer dans ces matières d'une majorité au Conseil d'administration et d'exercer, le cas échéant, un droit de véto ministériel.

Postérieurement à l'opération, Distrigaz sera sous le contrôle unique de Tractebel

12. L'Etat belge ne disposera plus que d'une "action spécifique" qui ne lui confèrera aucun droit en Assemblée générale, ni aucun droit de vote au Conseil d'administration dont il perdra la possibilité de nommer le président.
13. L'Etat conservera en revanche les pouvoirs précédemment détenus au travers du Commissaire du gouvernement, lesquels seront dorénavant conférés aux deux représentants avec voix consultative qu'il pourra nommer au Conseil d'administration.
14. Toutefois, alors que le texte existant se borne à mentionner que le véto de l'Etat peut s'exercer à l'encontre de résolutions allant à l'encontre de l'intérêt général, le nouveau texte (projet d'Arrêté Royal) précise cette notion qui comporte le droit de s'opposer dans un délai de 4 jours à:
  - des cessions de titre pour plus de 5% du capital, conduisant à des changements de droits de vote portant atteinte aux intérêt nationaux;
  - des cessions ou changement d'affectation des actifs stratégiques de Distrigaz nuisant aux intérêts nationaux dans le domaine de l'énergie;
  - des décisions s'opposant aux lignes directrices de la politique de l'énergie du pays, notamment lorsqu'elles sont contenues dans le plan d'investissement et d'activités ou le budget.
15. Enfin, en cas de blocage entre actionnaires ne permettant pas de réunir, lors des assemblées générales extraordinaires, la majorité des 3/4 requise, l'Etat disposera exceptionnellement d'un nombre de voix lui permettant d'arbitrer ces situations dès lors que: -i) la résolution a obtenu une majorité des 2/3, c'est-à-dire y inclus les voix de Tractebel et -ii) la décision est importante pour la réalisation des objectifs énergétiques du pays.
16. Il ressort de ce qui précède que, postérieurement à l'opération, l'Etat perdra sa qualité d'actionnaire ainsi que les intérêts, notamment financiers et les prérogatives qui en découlaient, tant en Assemblée générale qu'au Conseil d'administration, lesquelles fondaient le contrôle joint. Seules subsisteront les prérogatives attachées à la défense de l'intérêt public qui se verront restreintes par une énumération limitative (voir ci-avant) remplaçant la formulation large qui prévalait antérieurement quant au champ d'application du droit de véto de l'Etat.

Les prérogatives, exercées par l'Etat en tant que puissance publique et non en tant qu'actionnaire, lorsqu'elles sont limitées à la seule défense de l'intérêt public, ne fondent pas le contrôle joint au sens de l'article 3 du règlement dans la mesure où elles n'ont ni pour objet, ni pour effet de mettre l'Etat en mesure d'exercer une influence déterminante sur l'activité d'entreprise, mais uniquement de garantir, le cas échéant, le respect de l'intérêt général dont est en charge la puissance publique.

17. En conséquence, à l'issue de l'opération, l'Etat belge ne bénéficiera plus du contrôle conjoint sur Distrigaz, qui passera sous le contrôle exclusif de Tractebel. En effet, du fait de sa position majoritaire dans le capital de Distrigaz, Tractebel contrôlera toutes les décisions de l'assemblée générale ordinaire, lesquelles seront toutes prises à la majorité simple, y incluse la nomination des membres du Conseil d'administration. S'agissant de l'adoption de décisions nécessitant la majorité des 3/4 lors d'assemblées générales extraordinaires, elles requerront, en toute hypothèse, l'accord de Tractebel. De la même manière, Tractebel bénéficiera seul d'un droit de veto sur ces décisions.

Absence de changement de contrôle sur l'activité de vente de gaz en vue de la production d'électricité de Distrigaz

18. L'organisation et le fonctionnement de Newgaz, la société commanditée établie à la date de la vente (voir ci-avant paragraphe n° 8), seront calqués sur l'organisation et le fonctionnement de Distrigaz préalablement à l'opération tel qu'il est décrit aux paragraphes 9 à 11 ci-avant: Tractebel, par l'intermédiaire de Distrigaz détiendra 50% du capital, les 50% restant étant détenus par l'Etat belge; le Conseil d'administration sera composé paritairement de représentants élus sur présentation des deux actionnaires; le président du Conseil d'administration sera élu sur présentation de l'Etat et disposera d'une voix prépondérante s'agissant des résolutions concernant les rapports entre la société et l'Etat et touchant à l'intérêt général; un commissaire du gouvernement sera nommé au sein de la société, il disposera des mêmes pouvoirs que ceux qui sont actuellement dévolus au commissaire du gouvernement de Distrigaz.

L'Etat belge et Tractebel ont prévu que "Distrigaz disposera d'une option d'achat "call" sur la participation de l'Etat/SFI (ou toute autre entité publique) dans Newgaz sur base des fonds propres. Distrigaz pourra exercer cette option au cas où l'organisation du marché gazier belge serait modifiée, en sorte que le gaz destiné à la clientèle de la société en commandite serait soustrait au bilan gazier national dont Distrigaz a aujourd'hui la responsabilité dans le cadre de sa mission d'approvisionnement du marché national, que ce soit à la suite de l'introduction d'une réglementation initiée par la Communauté, d'une décision de la Cour de justice européenne ou une autre juridiction, la modification de la législation belge ou encore [...]"<sup>(1)</sup>

L'opération projetée laissant la structure du contrôle inchangée pour ce qui concerne les activités de fourniture de gaz à destination de la production d'électricité, celles-ci ne font donc pas l'objet de l'opération de concentration notifiée.

Ce n'est que, le cas échéant, lorsque l'option call décrite ci-avant serait mise en oeuvre qu'une opération de concentration serait réalisée pour ce qui concerne l'activité de fourniture de gaz pour la production d'électricité. En conséquence, il n'y a pas lieu d'apprécier dans le cadre de la présente décision les conditions dans lesquelles les parties ont prévu de mettre fin à l'activité de Newgaz, ni les conséquences sur le plan de la concurrence de l'opération de concentration qui en résulterait.

Conclusion

19. Il ressort de l'ensemble de ce qui précède que l'opération notifiée résulte dans l'acquisition par Tractebel du contrôle unique sur l'ensemble des activités de Distrigaz, à l'exception de

---

<sup>(1)</sup> Supprimé pour cause de secret d'affaires.

l'activité de vente de gaz en vue de la production d'électricité, et constitue donc dans cette mesure une opération de concentration au sens de l'article 3 du règlement (CEE) 4064/89.

#### **IV. DIMENSION COMMUNAUTAIRE**

20. Le chiffre d'affaires total réalisé sur le plan mondial par Distrigaz (hors vente de gaz pour la production d'électricité) et le groupe Suez est supérieur à 5 milliards d'écus. Le chiffre d'affaires total réalisé individuellement dans la Communauté par Distrigaz (hors vente de gaz pour la production d'électricité) et le groupe Suez excède 250 millions d'écus sans que les deux entreprises n'en réalisent plus des deux-tiers à l'intérieur d'un seul et même Etat membre. En conséquence, l'opération revêt une dimension communautaire au sens de l'article premier du règlement "Concentrations".

#### **V. COMPATIBILITE AVEC LE MARCHE COMMUN**

##### **A. Les marchés affectés**

##### **1) Les marchés du gaz et de l'électricité**

21. La Commission partage l'opinion exprimée par les parties que le gaz et l'électricité appartiennent à deux marchés de produit pertinents distincts. Dans les deux cas, les marchés géographiques de référence en cause sont nationaux.
22. L'électricité se caractérise par l'universalité de ses usages. On peut distinguer entre les usages exclusifs (essentiellement l'éclairage et l'utilisation de l'électricité pour obtenir des réactions chimiques) et les usages pour lesquels il existe, d'un point de vue technique, une substituabilité potentielle avec d'autres sources d'énergies utilisées par les ménages comme par les opérateurs industriels (traction et production de chaleur notamment).

Cette substituabilité technique, ne porte toutefois que sur les usages non exclusifs, c'est à dire essentiellement la production de chaleur. Elle reste très imparfaite, l'électricité, énergie "noble" car produite à partir d'une autre source d'énergie, étant coûteuse et n'étant donc utilisée que lorsque les caractéristiques de chauffe et les processus techniques utilisés l'exigent. Enfin, elle ne s'exerce que sur longue période car elle implique des choix d'équipement différents selon la source d'énergie choisie.

23. Le gaz naturel quant à lui est utilisé pour trois applications domestiques principales (chauffage, cuisson et eau chaude). S'agissant des usages industriels, il est utilisé pour la production de chaleur et son usage pour la production d'énergie électrique se développe. Pour chacun de ces usages, il existe des substituts imparfaits au gaz naturel. S'agissant des usages domestiques, il s'agit essentiellement de l'électricité et du fuel (ce dernier pour les seuls usages de production de chaleur et d'eau chaude). S'agissant des usages industriels, il s'agit essentiellement du fuel et du gasoil. Cependant, pour les raisons explicitées ci-avant pour l'électricité, cette substituabilité est partielle et imparfaite. Il existe notamment des différences de coût d'utilisation tant direct qu'indirect (en particulier le coût de mise aux normes de protection de l'environnement). En outre, il existe des rigidités structurelles au changement de source d'énergie de la part des utilisateurs qui sont liées notamment à la nécessité d'équipements différents selon la source d'énergie choisie, tant pour le transport que pour le stockage éventuel et pour l'utilisation choisie.

24. Du point de vue de l'offre, chaque source d'énergie présente des contraintes de production, de stockage et de transport tout à fait caractéristiques, qui la distinguent des autres sources d'énergie et requiert des investissements spécifiques importants. En outre, l'électricité présente la caractéristique d'être produite à partir d'autres sources d'énergie.
25. Pour des raisons tant économiques que juridiques, les sociétés actives dans la production, l'importation, le transport et la distribution d'électricité comme celles qui sont actives dans l'importation, le transport, la distribution et le stockage de gaz naturel opèrent historiquement sur des bases essentiellement nationales. Sur le plan économique, la détention par ces sociétés de réseaux de transport intégrés (qu'il s'agisse du gaz ou de l'électricité) constitue une barrière à l'accès aux marchés nationaux respectivement du gaz et de l'électricité. Sur le plan juridique, les marchés énergétiques sont soumis à des systèmes de régulation nationaux, tant sur le plan technique que s'agissant des prix, des conditions d'accès ou des investissements qui diffèrent d'un Etat membre à l'autre. La structure de l'offre diffère également d'un Etat membre à l'autre, certains Etats étant caractérisés par l'existence d'un offreur unique (la France par exemple), d'autres comme l'Allemagne connaissant la coexistence de différents monopoles régionaux, d'autres enfin comme le Royaume Uni voyant se développer une activité de "trading" ouverte à la concurrence. En Belgique, marché géographique affecté par l'opération, il existe un opérateur centralisé détenant les infrastructures de transport intérieur et de connexions avec l'étranger tant pour le gaz que pour l'électricité et, dans le seul cas de l'électricité, les infrastructures de production de grande puissance. S'agissant du gaz, Distrigaz dispose, à travers sa concession exclusive d'un monopole légal du transport et du stockage de gaz en Belgique. Pour ces raisons les seules importations de gaz et d'électricité en Belgique sont réalisées respectivement par Distrigaz et Electrabel.
26. Il n'est pas exclu qu'à l'avenir ces marchés acquièrent une dimension communautaire. En effet, la Commission a entrepris différentes actions en vue de faciliter l'achèvement d'un marché intérieur de l'énergie, tel que défini à l'article 7(a) du Traité. Ainsi, la Commission a notamment :

- saisi récemment la Cour de Justice en ce qui concerne l'existence dans certains Etats membres de droits exclusifs à l'importation et à l'exportation dans les secteurs en cause incompatibles avec le Traité;
- transmis au Conseil, en décembre 1993, des propositions modifiées de directive prévoyant des règles communes pour les secteurs du gaz et de l'électricité (l'accès négocié des tiers au réseau faisant partie de ces propositions); et

Toutefois, le caractère national de l'organisation des marchés de l'énergie reste nettement affirmé pour les raisons exposées ci-avant, sans qu'il soit possible de prévoir avec précision la date à laquelle les marchés belges du gaz et de l'électricité seront parties à un marché géographique plus vaste.

- Marchés de la production, du transport et du négoce

27. Dans la structure actuelle du marché belge du gaz d'une part, de l'électricité d'autre part, les mêmes opérateurs (les producteurs dits "centralisés") ont intégré les fonctions d'importation et/ou production, de transport/distribution et de négoce comme fonctions internes.

28. Pour autant, il existe des producteurs dits "non centralisés" d'électricité, qui ne disposent pas de réseau mais revendent, le cas échéant, leur production excédentaire au détenteur du réseau de transport auquel ils sont connectés. De la même manière, certains de ces producteurs interrogés ont fait valoir qu'ils avaient considéré la possibilité de faire transporter leur propre électricité vers d'autres unités de production de leur groupe mais que les conditions de transport qui leur étaient offertes par le détenteur du réseau rendaient cette alternative peu attractive

S'agissant du gaz, l'exemple de British Gas au Royaume Uni montre qu'il est également possible de distinguer d'une part la production/importation, d'autre part le transport et, enfin, le négoce.

29. Le transport et le stockage de gaz, le transport d'électricité, la production d'électricité et le négoce de gaz ou d'électricité constituent autant de fonctions distinctes, faisant appel à des compétences techniques spécifiques et à des infrastructures différentes. Au delà des marchés de produits proprement dits (voir ci-avant), il est donc possible de considérer chacune des fonctions décrites ci-avant comme relevant d'un marché distinct.

#### - Marchés avals de la distribution

30. Il convient en outre, de considérer de manière distincte les marchés avals de la distribution de gaz, comme de l'électricité, aux particuliers. En effet, ces marchés sont soumis au monopole légal des communes sur l'ensemble de leur territoire pour la distribution à usage domestique. Le monopole de distribution des communes s'exerce pour des quantités distribuées inférieures à 1 million de m<sup>3</sup> de gaz par an et pour des puissances électriques inférieures à 1000 KW.

Dans les faits, ce monopole est le plus souvent exercé par délégation à travers des sociétés intercommunales de distribution dont Electrabel, SPE et Distrigaz sont les fournisseurs. Ces intercommunales peuvent revêtir deux formes: les intercommunales dites "pures" dans lesquelles plusieurs communes s'associent pour exercer conjointement cette fonction et les intercommunales dites "mixtes" dans lesquelles plusieurs communes s'associent à un partenaire privé qui entre dans le capital de l'intercommunale.

31. Bien que les sociétés intercommunales mixtes de distribution soient des personnes morales de droit public, obligatoirement contrôlées avec plus de 50% des droits de vote par les actionnaires publics, Tractebel, à travers Electrabel, est associé dans 35 intercommunales mixtes de distribution de gaz et d'électricité dans lesquelles il détient un actionnariat variant de 50% à 99,17%. Dans un seul cas (IVEKA Nete-Lier), l'actionnariat détenu est inférieur à 50% (42,45%). En application du statut type d'intercommunales, Tractebel dispose de droits de veto sur les décisions; Tractebel est le fournisseur exclusif de la presque totalité des intercommunales en électricité de même que Distrigaz pour le gaz; Tractebel est l'opérateur industriel dans les intercommunales mixtes, il est en outre dans de nombreux cas propriétaires du réseau de distribution.
32. L'ensemble de ces éléments conduit la Commission à considérer que Tractebel et, le cas échéant Distrigaz, détiennent une influence suffisante sur la politique des intercommunales de distribution gaz et électricité pour que ces marchés de la distribution soient considérés comme des marchés affectés par l'opération.

Les intercommunales mixtes assurent la distribution de plus de 80% du gaz et de l'électricité en Belgique, les marchés géographiques en cause, bien que limités par nature

au territoire couvert par chaque intercommunale, sont contigus les uns aux autres, présentent la même structure de l'offre et se caractérisent par des conditions de concurrence homogènes.

Cependant, l'opération ne conduisant ni à la création, ni au renforcement d'une position dominante en ce qui concerne la distribution publique de gaz et d'électricité, la question de savoir si chacune des zones couvertes par les intercommunales mixtes doit être considérée comme un marché géographique de référence ou si ou l'ensemble de ces zones doit être pris en compte pour les besoins de l'analyse concurrentielle, peut être laissée ouverte.

## 2) Autres marchés affectés

33. Le marché de la distribution de programmes télévisés et radiophoniques par câble est également un marché affecté sur lequel Electrabel exerce son activité, principalement à travers sa participation au sein d'intercommunales mixtes. La télévision par câble se distingue de la réception hertzienne par le nombre de programme pouvant être captés. Elle se distingue également de la réception des programmes diffusés par satellites par l'absence d'investissement requis pour l'utilisateur. Si les marchés géographiques en cause, au niveau de la distribution de programmes au consommateur sont limités par nature au territoire couvert par chaque intercommunale, une telle limitation n'existe pas au niveau du choix par chaque commune ou intercommunale d'un partenaire pour assurer le service de câblo-distribution sur son territoire. En outre, les zones de distribution sont contigües les unes aux autres, présentent la même structure de l'offre et se caractérisent par des conditions de concurrence homogènes.

Cependant, l'opération ne conduisant ni à la création, ni au renforcement d'une position dominante en ce qui concerne la distribution publique de programmes audio-visuels par câble, la question de savoir si chacune des zones couvertes par les intercommunales mixtes doit être considérée comme un marché géographique de référence ou si ou l'ensemble de ces zones doit être pris en compte pour les besoins de l'analyse concurrentielle, peut être laissée ouverte.

## **B. Appréciation sur le plan de la concurrence**

### 1) Présentation générale

34. S'agissant de l'électricité, la production totale nette en Belgique pour 1993 s'est élevée à 67 108 GW/h dont 96% était due aux producteurs-distributeurs centralisés, le reste étant le fait d'auto-producteurs.

Electrabel réalise à elle seule 93% à 94% de la production d'électricité. Le seul autre opérateur centralisé est un opérateur public: la société SPE qui produit 2 à 3% de l'électricité produite en Belgique. Electrabel et SPE sont liés par un accord conclu en 1955 sous l'égide du gouvernement belge dont l'objet est "d'obliger les sociétés actives dans le secteur de l'électricité à gérer leurs entreprises dans l'esprit d'une entreprise unique". En application de cet accord, Electrabel et SPE se livrent à une gestion concertée de leurs politiques dans le cadre du Comité de Gestion des Entreprises Electriques (CGEE) et sont associés au prorata de leur part respective de la production électrique belge dans des centrales électriques, mais aussi dans l'importation et le transport d'électricité en Belgique pour des puissances supérieures à 1000 KW ainsi que dans l'élaboration des plans d'équipement stratégiques.

Selon le rapport de la Fédération professionnelle des producteurs et distributeurs d'électricité de Belgique et celui du Groupement Européen des Entreprises d'Electricité, le niveau d'autoproduction pour 1993 (4% environ) s'explique par une décennie de baisse du niveau d'autoproduction. Toutefois, depuis le début des années 1990, cette chute s'est stabilisée. L'autoproduction a même connu une croissance de plus de 7% en 1992 avant de chuter de nouveau pour des raisons conjoncturelles en 1993. Indépendamment de cette baisse conjoncturelle, le niveau de l'autoproduction en Belgique reste, selon les rapports, l'un des plus bas à l'intérieur de l'Union Européenne. Cependant, la disponibilité de nouvelles techniques de production très performantes basées sur le gaz expliquent pour une part, l'inflexion observée depuis le début des années 1990 et, d'autre part l'attente dans les prochaines années d'une augmentation des implantations de petites unités de production fondées sur le gaz et utilisant notamment la technique de la cogénération (production combinée de gaz et d'électricité).

Environ 90% de l'électricité consommée en Belgique y est produite. Les seules exportations sont le fait des producteurs centralisés, lesquels contrôlent par ailleurs 100% des importations et 100% du transport d'électricité en Belgique pour des puissances supérieures à 1 000 KW.

35. S'agissant du gaz naturel, il n'existe pas d'activité de production de gaz naturel en Belgique. Les seules importations sont le fait de Distrigaz qui détient la concession exclusive du transport et du stockage de gaz. Le gaz est vendu par Distrigaz soit à l'utilisateur final au-dessus de certains volumes, soit aux intercommunales de distribution, en-dessous de ces volumes. Les intercommunales assurent ensuite la distribution sur leur territoire.
36. S'agissant de la câblo-distribution, les intercommunales mixtes, dans lesquelles Tractebel est associée, desservent 57,8% environ des foyers raccordés. Un peu plus de 33,8% des foyers sont desservis par des intercommunales pures, un peu plus de 8% (8,3%) sont desservis par des sociétés privées dont 4,6% par Coditel, filiale de Tractebel et 3,7% par une société dénommée Radio Public.

## 2) Positions dominantes préalablement à l'opération

### Electricité

37. Antérieurement à l'opération, Electrabel détient une position dominante individuelle sur le marché belge de l'électricité pour des puissances dépassant 1000 KW/h.  
  
Sur la base d'une distinction par fonction, cette conclusion demeure inchangée. Electrabel détient le contrôle de l'ensemble des unités de production d'électricité détenues en commun avec la SPE (sur la base d'une répartition 95%-5%), lesquelles représentent 96% de la production belge. De la même manière, Electrabel détient à travers GECOLI la propriété du réseau de transport haute tension, lequel a le monopole du transport d'électricité en Belgique pour des puissances supérieures à 1000 KW/h. Enfin, Electrabel contrôle la totalité des ventes aux clients (industriels ou intercommunales) pour des puissances supérieures à 1 000 KW/h.
38. Compte tenu de ce que SPE et Electrabel sont gérés conjointement comme une même unité économique au sein du CGEE (voir ci-avant), et de ce que SPE est associée et subordonnée (sur une base 95%-5%) à Electrabel dans le capital et la gestion de toutes les infrastructures de transport et de production dont son existence même dépend, la SPE ne

peut être considérée comme exerçant une quelconque pression concurrentielle sur Electrabel.

39. La production d'électricité des auto-producteurs est faible et est le fait d'un grand nombre de producteurs sans liens entre eux. En outre, certains d'entre eux sont liés à Electrabel ou auto-produisent dans le cadre d'une collaboration avec Electrabel. Au surplus, la très grande majorité de cette production est auto-consommée et ne fait pas l'objet d'échanges marchands. Enfin, l'électricité excédentaire est presque toujours revendue à Electrabel qui détient le seul réseau de transport existant en Belgique ainsi que le contrôle des interconnecteurs implantés sur le territoire belge et, par voie de conséquence, des échanges d'électricité;

Seuls deux auto-producteurs situés dans la zone de couverture d'une intercommunale pure revendent leur électricité excédentaire à un autre partenaire qu'Electrabel, à savoir à l'intercommunale de la zone.

Il ressort de l'ensemble de ce qui précède que les auto-producteurs, en dehors du faible degré d'auto-provisionnement qu'ils s'assurent, ne peuvent être considérés comme exerçant à l'heure actuelle une pression concurrentielle sur Electrabel.

40. Aucun des producteurs centralisés d'électricité qui sont actifs dans des marchés géographiques voisins ne sont présents ou n'ont jamais été présents sur le marché belge, par le biais d'importations, ni à travers des activités de production en Belgique.

L'ensemble des importations sur le territoire belge est le fait des producteurs centralisés (Electrabel/SPE) et aucun des producteurs étrangers interrogés par la Commission n'a fait part d'un projet d'exportation vers la Belgique autrement que par la vente à ces mêmes producteurs. Aucun des grands consommateurs d'énergie électrique questionnés par la Commission, n'a indiqué qu'il existe une possibilité réelle quelconque d'importation. A fortiori, un certain nombre d'entre eux ont envisagé, mais sans succès, de se livrer à de telles importations. L'un de ces consommateurs mentionne par exemple que "*dans l'état actuel de cloisonnement des marchés de l'énergie, [il n'existe] pas de possibilité de recourir à un fournisseur extérieur*". Un autre, fait état de l'impossibilité de bénéficier d'un approvisionnement en provenance des Pays-Bas, où pourtant son coût d'achat serait inférieur de 6%. Un autre encore fait part de l'insuccès des "*tentatives faites jusqu'à présent pour trouver d'autres producteurs*".

#### Gaz

41. Antérieurement à l'opération, Distrigaz détient une position dominante sur le marché belge de la fourniture de gaz pour des fournitures dépassant 1 million de m<sup>3</sup>.

Sur la base d'une distinction par fonction, cette conclusion reste inchangée. Distrigaz détient le monopole du transport de gaz naturel en Belgique. En outre, Distrigaz contrôle la totalité des ventes aux clients (industriels ou intercommunales).

Comme en matière d'électricité, il n'existe aucune importation de gaz naturel par conduite en Belgique qui ne soit pas le fait de Distrigaz.

### Distribution au consommateur final de gaz et d'électricité

42. Chaque intercommunale détient un monopole légal pour la distribution aux particuliers de gaz et d'électricité sur le territoire de l'ensemble des communes qui la constitue. Dans l'hypothèse où l'ensemble des zones couvertes par les intercommunales devrait être pris en compte (voir ci-avant paragraphe 32), les intercommunales mixtes, dans lesquelles Tractebel détient des participations, représenteraient 90% de la distribution de gaz et environ 80% de la distribution d'électricité aux particuliers en Belgique. Toutefois, dès lors que l'opération ne conduira pas à la création ou au renforcement d'une position dominante sur les marchés de la distribution au consommateur final de gaz et d'électricité, la question de savoir si Tractebel détenait, via sa participation dans les intercommunales, une position dominante sur ces marchés peut être laissée ouverte.

### Câblo-distribution

43. Comme pour ce qui concerne les intercommunales mixtes de distribution de gaz et d'électricité, Tractebel est le seul partenaire des communes lorsqu'elles souhaitent exploiter le marché de la câblo-distribution sous la forme de sociétés mixtes. En outre, ces intercommunales mixtes représentent plus de 57% de la câblo-distribution en Belgique, toutefois, l'opération n'entraînant aucun effet horizontal ou congloméral sur les marchés de la câblo-distribution, la question de savoir si Tractebel détenait une position dominante antérieurement à l'opération peut être laissée ouverte.

### 3) Absence de renforcement de position dominante

44. L'opération notifiée ne conduira à la création ou au renforcement d'une position dominante sur aucun des marchés affectés par l'opération.

### Absence d'effet horizontal

45. Compte tenu du faible degré de substituabilité entre le gaz et l'électricité (voir ci-avant définition des marchés de produit), ces deux sources d'énergie appartiennent à des marchés de produits distincts. Il n'existe donc pas de chevauchement de marché directs entre les deux sources d'énergie, que ce soit au niveau des utilisateurs industriels ou au niveau de la consommation domestique. Il existe un certain degré de substituabilité s'agissant des usages domestiques. Toutefois, dans ce dernier cas, les ventes de gaz et d'électricité au consommateurs continueront d'être effectuées par des sociétés intercommunales co-contrôlées par les autorités publiques. En outre, les prix et modalités de vente au consommateur continueront d'être fixées par la puissance publique.
46. Il en est de même du marché de la câblo-distribution où Tractebel est actif, seul ou en partenariat avec les communes. Préalablement à l'opération, Distrigaz n'avait aucune activité sur ce marché. L'opération notifiée ne conduira donc à aucun chevauchement horizontal d'activité.

### Absence d'effet vertical

47. Il existe un lien vertical entre le gaz et l'électricité puisque le gaz est l'une des sources d'énergie à partir de laquelle de l'électricité peut être produite. Cette possibilité a connu un essor rapide depuis le milieu des années 1980.

Les parties, aussi bien que les auto-producteurs, ont indiqué que le gaz est la source de production d'électricité qui requiert l'investissement en capital le plus faible et assure la productivité la plus élevée. Elle permet donc d'obtenir le taux de retour sur investissement le plus court et la rentabilité la plus forte. Le plan d'équipement en infrastructure de production d'électricité belge mis en oeuvre par le CGEE (Electrabel et SPE) prévoit d'ailleurs quasi-exclusivement la construction de centrales au gaz d'ici à 2003. Un doublement dans les 15 ans à venir de la part du gaz dans l'électricité générée à partir de sources d'énergie fossiles en Europe, et singulièrement en Belgique, est d'ailleurs prévu.

48. Postérieurement à l'opération, la clientèle de Distrigaz ne comprendra plus de producteurs d'électricité.

En effet, les opérateurs produisant de l'électricité à partir de gaz dépendront de la nouvelle société NEWGAZ, pour leur approvisionnement en gaz naturel. Seuls les industriels produisant de l'électricité à faible puissance (moins de 15 MW) seront approvisionnés par les intercommunales voire, le cas échéant par Distrigaz. Cependant, l'enquête menée par la Commission a mis en évidence que de telles unités sont, le plus souvent des unités de secours, et ne fonctionnent donc, dans leur très grande majorité, pas au gaz. La faible consommation de gaz de telles unités les placent d'ailleurs, dans la très grande majorité des cas, dans le champ d'application du monopole de la distribution publique des intercommunales.

49. Le maintien des activités relatives à la fourniture de gaz destiné à la génération d'électricité sous le contrôle conjoint de l'Etat et de Distrigaz, tel qu'il résulte de l'opération notifiée le 1er août 1994, a donc pour effet que l'opération ne se traduira pas par un accroissement de l'intégration verticale entre Tractebel et Distrigaz, dès lors que les producteurs d'électricité, y compris Electrabel, ne dépendront pas de Distrigaz pour ce qui concerne leurs fournitures de gaz naturel.

#### Absence d'effet congloméral

50. Le fait que Tractebel, seul partenaire des intercommunales mixtes tant pour ce qui concerne la distribution de gaz et d'électricité que pour ce qui concerne la câblo-distribution, et seul fournisseur d'électricité des intercommunales acquiert le seul fournisseur de gaz des intercommunales, est susceptible, en principe, de produire des effets de nature conglomérale, conduisant à un renforcement de la rigidité au changement de partenaire de la part des communes en matière de télédistribution. Toutefois, compte tenu de ce que Tractebel était déjà, antérieurement à l'opération le fournisseur des communes en matière d'électricité, un tel effet apparaît peu probable. En effet, la seule relation additionnelle entre le groupe Tractebel et les communes résultant du passage d'un contrôle joint à un contrôle seul de Tractebel sur Distrigaz n'apparaît pas susceptible de renforcer une éventuelle position de dépendance des communes vis à vis de Tractebel.

#### **V. RESTRICTIONS ACCESSOIRES**

51. Les parties n'ayant identifié aucun accord comme contenant des restrictions de concurrence accessoires à l'opération notifiée au sens de la Communication, la présente décision ne couvre pas les éventuelles restrictions accessoires de la concentration.

## **VI. CONCLUSION**

52. Il ressort de ce qui précède que l'opération notifiée relève du règlement (CEE) 4064/89 et ne soulève pas de doutes sérieux quant à sa compatibilité avec le marché commun. Cette décision est prise en application de l'article 6(1)(b) du règlement (CEE) n° 4064/89.

Pour les raisons exposées ci-dessus, la Commission a décidé de ne pas s'opposer à l'opération notifiée et de la déclarer compatible avec le marché commun et avec le fonctionnement de l'accord EEE. Cette décision est prise sur la base de l'article 6, paragraphe 1, point b, du règlement du Conseil n° 4064/89.

Pour la Commission,