

Délibération du 26/01/12 portant décision de certification de la société GRTgaz

(JO n° 37 du 12 février 2012)

NOR : CREE1203794S

Participaient à la séance : Philippe de LADOUCETTE, président, Olivier CHALLAN BELVAL, Frédéric GONAND et Jean-Christophe LE DUGOU, commissaires.

1. Contexte

La procédure de certification vise à s'assurer du respect par les gestionnaires de réseaux de transport (GRT) des règles d'organisation et d'indépendance vis-à-vis des sociétés exerçant une activité de production ou de fourniture au sein de l'entreprise verticalement intégrée à laquelle ils appartiennent. La séparation effective des activités de gestion des réseaux de transport et des activités de production ou de fourniture a pour principales finalités d'éviter tout risque de discrimination entre utilisateurs de ces réseaux et de rendre les décisions d'investissement indépendantes des seuls intérêts des groupes intégrés.

L'appréciation de l'indépendance des GRT porte sur trois thématiques principales, correspondant à l'application des règles d'organisation énoncées aux articles L. 111-11 et L. 111-13 à L. 111-39 du code de l'énergie. En premier lieu, l'organisation interne et les règles de gouvernance des GRT doivent être conformes aux règles visant à garantir l'indépendance fonctionnelle et organique des GRT. En deuxième lieu, les GRT doivent fournir des garanties suffisantes en matière d'autonomie de fonctionnement. Enfin, les GRT doivent s'assurer de la mise en place d'un cadre chargé du contrôle du respect des obligations d'indépendance et du respect du code de bonne conduite.

Certification de l'indépendance des gestionnaires de réseaux de transport

Les articles L. 111-3 et suivants du code de l'énergie définissent la procédure d'examen et de réexamen de la certification et transposent ainsi la directive 2009/73/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 concernant les règles communes pour le marché intérieur du gaz naturel (ci-après la « directive 2009/73/CE »).

Conformément à l'article L. 111-9 du code de l'énergie, les sociétés gestionnaires de réseaux de transport qui faisaient partie, au 3 septembre 2009, d'une entreprise de gaz verticalement intégrée au sens de l'article L. 111-10 du même code doivent se conformer au modèle « gestionnaire de réseau de transport indépendant » (modèle dit « GTI » ou « ITO »).

L'article L. 111-3 du code de l'énergie dispose, en substance, que la Commission de régulation de l'énergie (ci-après la « CRE ») certifie les GRT préalablement à leur désignation par l'autorité administrative.

Le décret n° 2011-1478 du 9 novembre 2011 relatif notamment à la certification du gestionnaire de réseau de transport d'électricité ou de gaz et à la nomination et la révocation des membres de son conseil ou de sa direction (ci-après le « décret n° 2011-1478 du 9 novembre 2011 ») précise les modalités d'instruction par la CRE des demandes de certification des GRT.

Calendrier et échanges avec la Commission européenne

En application de l'article 7 de l'ordonnance n° 2011-504 du 9 mai 2011 portant codification de la partie législative du code de l'énergie (ci-après « l'ordonnance n° 2011-504 du 9 mai 2011 ») la CRE a ouvert la procédure de certification de la société GRTgaz (ci-après « GRTgaz ») dès le 10 mai 2011, date de publication au Journal officiel de la République française de l'ordonnance n° 2011-504 du 9 mai 2011.

Par délibération du 12 mai 2011, la CRE a déterminé la composition du dossier de certification devant lui être soumis et a fixé au 6 juin 2011 la date limite de dépôt du dossier de certification.

GRTgaz a transmis le 6 juin 2011 à la CRE son dossier de demande de certification et l'a complété au cours de la phase d'instruction. En particulier, une assemblée générale extraordinaire a adopté des modifications des statuts de GRTgaz le 19 décembre 2011. La CRE a, en outre, auditionné GRTgaz avant de délibérer.

Conformément aux dispositions de l'article 10 de la directive 2009/73/CE et à celles de l'article 3 du règlement (CE) n° 715/2009 du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 concernant les conditions d'accès au réseau de transport de gaz naturel (ci-après « le règlement n° 715/2009 »), la CRE a notifié à la Commission européenne sa délibération du 15 septembre 2011 portant projet de décision de certification de GRTgaz. La Commission européenne, à la suite de la transmission par

la CRE de ce projet dont elle a accusé réception le 27 septembre 2011, a rendu un avis le 25 novembre 2011 quant à la compatibilité dudit projet avec les dispositions de la directive 2009/73/CE (ci-après « l'avis de la Commission européenne »).

Le 29 novembre 2011, la CRE a reçu l'avis formulé par la Commission européenne, qui a été publié sur le site internet de la Commission européenne.

Conformément au paragraphe 2 de l'article 3 du règlement n° 715/2009, la CRE adopte, dans un délai de deux mois, à compter de la réception de l'avis de la Commission européenne, sa décision finale concernant la certification du GRT « en tenant le plus grand compte » de cet avis.

En application de l'article 5 du décret n° 2011-1478 du 9 novembre 2011, la présente décision et l'avis de la Commission européenne seront publiés simultanément au Journal officiel de la République française.

2. Organisation et règles de gouvernance

Le code de l'énergie soumet les GRT à des règles d'organisation et de gouvernance destinées à garantir leur indépendance vis-à-vis des autres sociétés de l'entreprise verticalement intégrée (EVI). Ces règles concernent à la fois l'organisation du GRT et la déontologie de son personnel.

2.1. Le GRT au sein de l'EVI

2.1.1. Notion d'EVI

L'article L. 111-10 du code de l'énergie dispose que « lorsqu'une société gestionnaire d'un réseau de transport de gaz naturel est contrôlée, directement ou indirectement, au sens de l'article L. 233-3 et du III de l'article L. 430-1 du code de commerce, par une société ou des sociétés qui contrôlent, directement ou indirectement, au sens des mêmes articles du code de commerce, au sein de l'Espace économique européen, à la fois une société gestionnaire d'un réseau de transport de gaz naturel et une société exerçant une activité de production ou une activité de fourniture de gaz naturel, l'ensemble de ces sociétés est regardé comme constituant une entreprise verticalement intégrée de gaz naturel ».

En outre, certaines dispositions du code de l'énergie encadrant l'indépendance du GRT s'appliquent au-delà de l'EVI telle que définie ci-dessus.

Ainsi, le régime d'approbation par le régulateur des accords commerciaux et financiers précisé par l'article L. 111-17 du code de l'énergie s'étend non seulement aux accords conclus par le GRT avec les sociétés composant l'EVI mais également à tous ceux conclus par le GRT avec toutes les sociétés contrôlées par les sociétés de l'EVI.

De la même manière, en application des articles L. 111-26, L. 111-27, L. 111-30 et L. 111-31 du code de l'énergie, l'indépendance de la majorité des dirigeants et des membres de la minorité de l'instance de gouvernance doit s'apprécier en prenant en compte les activités et responsabilités professionnelles exercées non seulement dans les autres sociétés de l'EVI mais aussi dans les sociétés dont l'essentiel des relations contractuelles est effectué avec les sociétés de l'EVI.

Par conséquent, la CRE considère que les périmètres retenus, en application des articles L. 111-10, L. 111-17 et L. 111-26 et suivants du code de l'énergie, permettent d'évaluer, de contrôler et de garantir l'autonomie et l'indépendance du GRT dans l'exercice de son activité de gestion de réseau de transport de gaz naturel.

GRTgaz est une société directement contrôlée par la société GDF Suez SA (ci-après « GDF Suez SA »), elle-même à la tête d'un groupe de sociétés exerçant pour certaines des activités dans le domaine du gaz naturel.

GDF Suez SA n'est elle-même contrôlée par aucune autre société.

GRTgaz indique que l'EVI à laquelle il appartient regroupe, en application de l'article susmentionné, outre GDF Suez SA, les sociétés contrôlées par GDF Suez SA tant en contrôle exclusif qu'en contrôle conjoint et qui exercent au sein de l'Espace économique européen une activité de production ou de fourniture de gaz naturel.

La liste de ces sociétés est jointe au dossier de GRTgaz et regroupe, outre GRTgaz, 31 sociétés actives dans divers Etats de l'Espace économique européen et exerçant une activité de production ou de fourniture. Cette liste comprend notamment GDF Suez SA et GDF Suez Trading SAS, sociétés exerçant une activité de fourniture sur le territoire français.

La CRE considère que le périmètre de l'EVI retenu dans le dossier de GRTgaz correspond à la définition de l'EVI telle qu'indiquée à l'article L. 111-10 du code de l'énergie.

2.1.2. Séparation juridique du GRT

L'article L. 111-7 du code de l'énergie dispose que la gestion d'un réseau de transport de gaz est assurée par des personnes morales distinctes de celles qui exercent des activités de production ou de fourniture de gaz.

Comme établi dans l'extrait du registre K bis transmis, GRTgaz est une société anonyme. Son capital est détenu depuis le 12 juillet 2011 ⁽¹⁾ à 75 % par GDF Suez et à 25 % par la Société d'infrastructures gazières, consortium public détenu par CNP Assurances, CDC Infrastructure et la Caisse des dépôts et consignations.

Les statuts de GRTgaz limitent l'objet de la société à la construction, l'exploitation et la gestion de réseaux de transport.

La CRE constate que GRTgaz est une société anonyme dont la personnalité morale est distincte de celle des sociétés exerçant des activités de production ou de fourniture de gaz. Elle considère que la situation juridique de GRTgaz est conforme à l'article L. 111-7 du code de l'énergie.

En outre, GRTgaz indique que le pacte d'actionnaire conclu entre GDF Suez et la Société d'infrastructures gazières n'opère aucun transfert de pouvoir de décision du premier vers le second et que, de ce fait, la répartition des pouvoirs de décision du conseil d'administration respecte la répartition du capital entre les deux actionnaires. La CRE constate que la Société d'infrastructures gazières n'a pas la possibilité d'exercer une influence déterminante sur l'activité de GRTgaz et notamment sur les délibérations ou les décisions de son conseil d'administration. La CRE considère donc que la Société d'infrastructures gazières ne contrôle pas GRTgaz au sens de l'article L. 233-3 et du III de l'article L. 430-1 du code de commerce. En conséquence, la Société d'infrastructures gazières n'appartient pas à l'EVI.

(1) Date d'entrée en vigueur des statuts modifiés à la suite de l'entrée au capital du nouvel actionnaire.

2.1.3. Liens capitalistiques entre le GRT et l'EVI

L'article L. 111-11 du code de l'énergie dispose que le GRT ne peut avoir une part de son capital détenue par une filiale de l'EVI exerçant une activité de production ou de fourniture de gaz. Réciproquement, le GRT ne doit pas non plus détenir de participation dans une filiale de l'EVI exerçant une activité de production ou de

fourniture de gaz.

Le dossier de GRTgaz comprend une déclaration, signée de son directeur général, d'absence de lien capitalistique avec les filiales qui exercent une activité de production ou de fourniture de gaz au sein de l'EVI.

La CRE considère que la situation de GRTgaz est conforme aux dispositions du 2° et du 3° de l'article L. 111-11 du code de l'énergie.

2.1.4. Règles de gouvernance

Les articles L. 111-13 et L. 111-14 du code de l'énergie prévoient que certaines dispositions fixant le champ des compétences du conseil d'administration ainsi que les règles de décision relatives aux conditions de financement du GRT doivent figurer dans les statuts de la société.

2.1.4.1. Description du conseil d'administration

GRTgaz est une société anonyme dotée d'un conseil d'administration et d'un directeur général. Le conseil d'administration est composé de dix-sept membres. Parmi ceux-ci, quatorze administrateurs sont nommés par l'assemblée générale des actionnaires dont deux administrateurs sont qualifiés d'administrateurs indépendants. En complément, trois administrateurs sont élus par les salariés de GRTgaz.

Le conseil d'administration, dont les règles de fonctionnement sont définies par son règlement intérieur, s'appuie sur trois comités permanents pour préparer ses décisions :

- le comité des investissements formule un avis sur les questions relatives au plan d'investissements proposé par le directeur général ;
- le comité des comptes s'assure de la pertinence des méthodes comptables, procède à l'examen préalable de l'arrêté des comptes et veille à l'indépendance des commissaires aux comptes ;
- le comité des rémunérations et de sélection traite de la rémunération du directeur général et du montant des jetons de présence alloués aux administrateurs.

2.1.4.2. Compétences du conseil d'administration

Aux termes de l'article L. 111-13 du code de l'énergie, il incombe au conseil d'administration de GRTgaz « de prendre les décisions pouvant avoir des répercussions importantes sur la valeur des actifs des actionnaires, notamment, celles relatives à l'approbation de ses plans financiers annuels et pluriannuels, à son niveau d'endettement et au montant des dividendes distribués aux actionnaires. En revanche, ne peuvent relever des attributions de son conseil d'administration, outre les décisions relatives aux activités courantes, celles qui ont trait à la gestion du réseau et aux activités nécessaires à l'élaboration et à la mise en œuvre du plan décennal de développement du réseau ».

A la suite des demandes formulées par la CRE dans son projet de décision du 15 septembre 2011 et appuyées par la Commission européenne dans son avis du 25 novembre 2011, GRTgaz a procédé à la mise en conformité de ses statuts avec les dispositions du code de l'énergie. A cet effet, de nouveaux statuts ont été approuvés par l'assemblée générale de GRTgaz réunie en séance extraordinaire le 19 décembre 2011.

L'article 16 de ces statuts exclut des compétences du conseil d'administration les décisions ayant trait aux activités courantes du gestionnaire de réseau de transport de gaz, à la gestion du réseau et aux activités nécessaires aux fins de l'élaboration et de la mise en œuvre du plan décennal de développement du réseau. En outre, ce même article exclut explicitement du champ des pouvoirs de supervision économique des actionnaires, les décisions pouvant avoir des répercussions importantes sur la valeur de ses actifs se rapportant à « un investissement individuel figurant au plan décennal de développement du réseau de transport de gaz naturel approuvé par la Commission de régulation de l'énergie ».

En conséquence, la CRE considère que l'article 16 des statuts de GRTgaz est conforme aux dispositions du code de l'énergie en ce qui concerne les compétences du conseil d'administration quant aux décisions relatives aux investissements et à la gestion du réseau.

Par ailleurs, l'article 27 de ces statuts donne pouvoir au conseil d'administration de procéder à la distribution du bénéfice distribuable et d'en fixer les modalités, après proposition de l'assemblée générale. La CRE considère que cette disposition est conforme aux dispositions de l'article L. 111-13 du code de l'énergie.

2.1.4.3. Règles de double majorité pour certaines décisions

Aux termes de l'article L. 111-14 du code de l'énergie, les statuts du GRT doivent disposer que les décisions de son conseil d'administration relatives au budget, à la politique de financement et à la création de toute entité juridique concourant à la réalisation de son objet social ou à son extension ne peuvent être adoptées sans le vote favorable de la majorité des membres nommés par l'assemblée générale. Ces mêmes règles doivent également s'appliquer, au-delà d'un certain seuil fixé par les statuts, pour les décisions d'achats et de ventes d'actifs et pour la constitution de sûretés ou de garanties de toute nature.

L'article 16 des statuts de GRTgaz stipule que les décisions relatives au budget et à la politique de financement et à la création de toute entité juridique concourant à la réalisation ou à l'extension de son objet social ne peuvent être adoptées sans le vote favorable de la majorité des membres nommés par l'assemblée générale.

Il en va de même pour les décisions relatives aux achats d'actifs d'un montant supérieur ou égal à cinquante millions d'euros et celles relatives à la vente d'actifs et à la constitution de sûretés ou de garanties de toute nature, d'un montant supérieur ou égal à un million d'euros.

Dans son avis du 25 novembre 2011 la Commission européenne a indiqué que les niveaux des seuils précités étaient susceptibles de porter atteinte à l'autonomie du GRT.

La CRE relève que l'article 16 des statuts de GRTgaz tel qu'approuvé le 19 décembre 2011 exclut du champ d'application des règles de double majorité les décisions relatives aux activités courantes du GRT, à la gestion du réseau et aux activités nécessaires à l'élaboration et à la mise en œuvre du plan décennal de développement. La CRE considère de ce fait que ces règles ne sont pas de nature à porter atteinte à l'autonomie du GRT en matière d'exploitation et de développement du réseau.

En conséquence, la CRE estime que les statuts de GRTgaz sont conformes à l'article L. 111-14 du code de l'énergie.

2.1.5. Indépendance des commissaires aux comptes

L'article L. 111-15 du code de l'énergie dispose que les comptes sociaux du GRT sont certifiés par un commissaire aux comptes qui ne certifie ni les comptes d'une autre

partie de l'EVI ni les comptes consolidés de cette dernière.

L'article 24 des statuts de GRTgaz stipule que le contrôle de ses comptes est effectué par un ou plusieurs commissaires aux comptes, dans les conditions fixées par la loi, et que ses comptes sociaux sont certifiés par un commissaire aux comptes, personne physique ou morale, qui ne certifie ni les comptes des autres sociétés de l'EVI exerçant une activité de production ou de fourniture de gaz ni les comptes consolidés de cette dernière.

Conformément à ces stipulations, la lettre de mission du cabinet certifiant les comptes de GRTgaz précise que le commissaire aux comptes, personne physique certifiant les comptes de GRTgaz, ne peut ni certifier les comptes des autres sociétés de l'EVI ni les comptes consolidés de GDF Suez.

Dans son projet de décision du 15 septembre 2011, la CRE a demandé à GRTgaz de faire appel à un cabinet de commissaires aux comptes, personne morale, différent de celui qui certifie les comptes des autres sociétés de l'EVI ou les comptes consolidés de GDF Suez. La Commission européenne, dans son avis du 25 novembre 2011, a appuyé cette demande.

En application de ses statuts et conformément à la demande susvisée, l'assemblée générale de GRTgaz a procédé, le 19 décembre 2011, à la nomination d'un commissaire aux comptes titulaire, personne morale, qui ne certifie ni les comptes d'autres sociétés de l'EVI ni les comptes consolidés du groupe GDF Suez.

La CRE considère que cette situation est conforme à l'article L. 111-15 du code de l'énergie.

2.2. L'indépendance des personnes

2.2.1. Membres du conseil d'administration

Le code de l'énergie prévoit, en ses articles L. 111-24 à L. 111-28, des règles de déontologie de nature à garantir l'indépendance de la minorité des membres du conseil d'administration du GRT. L'article L. 111-28 du code de l'énergie prévoit des dispositions particulières pour la révocation de tout membre du conseil d'administration.

L'article 15 des statuts de GRTgaz stipule que les membres de la minorité sont soumis aux règles fixées par les articles L. 111-24 et suivants du code de l'énergie.

2.2.1.1. Liste des mandats appartenant à la minorité des membres du conseil d'administration

L'article L. 111-25 du code de l'énergie dispose que l'autorité investie du pouvoir de nomination au sein du GRT détermine et notifie à la CRE une liste de mandats qui constituent la minorité du conseil d'administration. Pour GRTgaz, ces mandats doivent être au nombre de huit (la moitié moins un du nombre de membres du conseil d'administration, selon les termes de l'article L. 111-25 du code de l'énergie).

GRTgaz indique que la minorité des membres de son conseil d'administration rassemble :

- les deux administrateurs indépendants, M. Jacques PERGEBOS et M. Jean-Marc DELION ;
- les trois administrateurs salariés de GRTgaz, M. Jean-Luc BERROYER, M. Eric BOURGEOIS et M. Laurent GARCIA ;
- les trois administrateurs représentant le consortium public composé de CNP Assurances, de CDC Infrastructure et de la Caisse des dépôts et consignations, M. Jean BENSARD, M. Mikaël COHEN et Mme Olivia YEDIKARDACHIAN.

La CRE constate que le nombre de mandats composant la minorité du conseil d'administration est conforme aux dispositions de l'article L. 111-25 du code de l'énergie.

2.2.1.2. Cas particulier des administrateurs salariés de GRTgaz

GRTgaz indique que les dispositions du code de l'énergie s'appliquant à la minorité des membres du conseil d'administration ne pourront s'appliquer de fait aux administrateurs salariés élus qu'à compter de l'échéance de leur mandat, en avril 2013. GRTgaz précise, en effet, que ses administrateurs salariés doivent faire l'objet d'un dispositif transitoire, dans la mesure où ces derniers ne sont pas nommés par l'assemblée générale des actionnaires, comme les autres administrateurs, mais élus en tant que représentants des salariés dans des conditions fixées par un règlement électoral. La CRE rappelle à cet effet que ces administrateurs ont été élus antérieurement à l'entrée en vigueur du code de l'énergie. GRTgaz s'engage à ce que les dispositions du code de l'énergie s'appliquant à la minorité des administrateurs

soient intégrées dans le prochain règlement électoral qui encadrera la désignation de ses administrateurs salariés à l'occasion du scrutin programmé en 2013.

La CRE considère que la conformité à l'article L. 111-26 du code de l'énergie de la situation des administrateurs salariés, en tant qu'appartenant à la minorité des membres du conseil d'administration, est conditionnée à l'adaptation du règlement électoral au plus tard avant l'organisation des prochaines élections programmées en 2013.

En conséquence, la CRE demande à GRTgaz d'adapter, avant le 31 décembre 2012, le code électoral régissant l'élection de ses administrateurs salariés de manière à ce que la situation de ces derniers soit rendue conforme aux dispositions du code de l'énergie à l'issue du prochain scrutin prévu en 2013.

2.2.1.3. Activités et responsabilités professionnelles

Aux termes de l'article L. 111-26 du code de l'énergie, les personnes appartenant à la minorité des membres du conseil d'administration ne peuvent avoir exercé, pendant une période de trois ans préalablement à leur désignation et pendant la durée de leur mandat, d'activités ou de responsabilités professionnelles dans les autres sociétés composant l'EVI. La CRE rappelle que la société GDF Suez exerçant seule le contrôle de GRTgaz, la Société d'infrastructures gazières ne contrôle pas ce dernier et en conséquence ne fait pas partie de l'EVI (2).

Concernant les trois membres de la minorité du conseil d'administration représentant la Société d'infrastructures gazières, la CRE a vérifié le respect des conditions fixées par le code de l'énergie dans sa délibération du 23 juin 2011 portant non-opposition à la nomination de trois nouveaux administrateurs du conseil d'administration de la société GRTgaz.

Concernant les deux administrateurs indépendants, la CRE constate que leur situation est conforme à l'article L. 111-26 du code de l'énergie.

(2) Voir 2.1.2.

2.2.1.4. Détention d'intérêts

Aux termes de l'article L. 111-26 du code de l'énergie, les personnes appartenant à la minorité des membres du conseil d'administration ne peuvent avoir détenu d'intérêts

dans les autres sociétés composant l'EVI pendant une période de trois ans avant leur désignation.

En l'absence de précision particulière de la loi s'agissant de l'application de cette règle à des personnes déjà nommées au conseil d'administration du GRT antérieurement à l'entrée en vigueur du code de l'énergie, la CRE considère que, à titre transitoire, il n'y a pas lieu d'appliquer cette obligation aux membres actuels de la minorité du conseil d'administration déjà désignés antérieurement à cette date.

En outre, les membres de la minorité du conseil d'administration sont soumis aux règles fixées par l'article L. 111-33 du code de l'énergie selon lesquelles ils ne peuvent posséder, pendant la durée de leur mandat, aucun intérêt dans les autres sociétés composant l'EVI ni recevoir directement ou indirectement aucun avantage financier de la part de ces sociétés. Les membres de la minorité du conseil d'administration peuvent toutefois bénéficier de prestations à destination de l'ensemble des sociétés de l'EVI et gérées au niveau du groupe, notamment en matière de couverture des risques de santé et de régime collectif de retraite (3).

Les statuts de GRTgaz stipulent que les conditions d'exercice du mandat de la minorité des membres du conseil d'administration sont régies par les dispositions des articles L. 111-24 et suivants du code de l'énergie prévoyant le respect par ces personnes des règles de détention d'intérêts.

Concernant les trois membres de la minorité du conseil d'administration représentant la Société d'infrastructures gazières, la CRE a vérifié le respect des conditions fixées par le code de l'énergie dans sa délibération du 23 juin 2011 portant non-opposition à la nomination de trois nouveaux administrateurs du conseil d'administration de la société GRTgaz.

S'agissant des deux administrateurs indépendants, il ressort des éléments fournis qu'aucune de ces personnes ne détient d'intérêts dans les sociétés composant l'EVI autres que GRTgaz. La CRE considère que leur situation est conforme au code de l'énergie.

(3) L'article L. 111-33 du code de l'énergie précise que ces domaines sont ceux de la couverture des risques de santé, d'invalidité, d'incapacité ou de décès des régimes collectifs de retraite ainsi que les domaines sociaux ou culturels.

2.2.1.5. Indépendance de la rémunération

Aux termes du 3° de l'article L. 111-26 du code de l'énergie et du premier alinéa de l'article L. 111-33 du code de l'énergie, la rémunération des membres de la minorité du conseil d'administration ne peut être déterminée que par des indicateurs, notamment de résultats, propres au GRT.

Cette disposition transpose en droit français l'obligation imposée par le paragraphe 3 de l'article 20 et le paragraphe 5 de l'article 19 de la directive 2009/73/CE, qui exigent que la rémunération des membres de la minorité du conseil de surveillance ne soit pas liée à des activités ou résultats de l'EVI autres que ceux du GRT.

Les statuts de GRTgaz stipulent que l'assemblée générale fixe le montant global des jetons de présence alloués aux administrateurs tandis que leur répartition est fixée par le conseil d'administration. En particulier, le règlement intérieur du conseil d'administration prévoit que le comité des rémunérations et de sélection lui propose les règles de répartition du montant alloué par l'assemblée générale entre les administrateurs.

Les administrateurs sont payés sous la forme de jetons de présence. Leur rémunération tient compte de leur participation aux différents comités assistant le conseil d'administration dans la préparation de ses décisions et des missions ou mandats qui leur sont confiés.

La CRE constate que la rémunération de la minorité des membres du conseil d'administration ne dépend pas de paramètres liés à l'EVI et considère par conséquent que la situation de GRTgaz est conforme au code de l'énergie.

2.2.1.6. Conformité de la situation du conseil d'administration

Dans son avis, la Commission européenne invite la CRE à clarifier son appréciation sur le plein respect des exigences d'indépendance qui s'appliquent aux membres de la minorité du conseil d'administration.

GRTgaz s'engage à insérer les dispositions introduites par le code de l'énergie dans le règlement électoral qui régira les conditions d'élections des administrateurs salariés lors du prochain scrutin, prévu en 2013.

La CRE considère que, sous réserve de la tenue avant le 31 décembre 2012, par GRTgaz, de l'engagement précité concernant les administrateurs salariés, la situation

de GRTgaz en ce qui concerne son conseil d'administration est conforme aux dispositions du code de l'énergie.

2.2.2. Dirigeants

Les articles L. 111-29 et L. 111-30 du code de l'énergie énoncent les règles de déontologie de nature à garantir l'indépendance des dirigeants du GRT. Ces règles s'appliquent aux responsables de la direction générale et aux dirigeants qui leur sont hiérarchiquement directement rattachés et qui exercent leurs fonctions dans les domaines de la gestion, de la maintenance et du développement du réseau. Ces règles diffèrent selon qu'il s'agit de la majorité ou de la minorité des dirigeants.

2.2.2.1. Liste des emplois de dirigeants

GRTgaz identifie trois emplois de dirigeants au sens de l'article L. 111-30 :

- le directeur général ;
- et les deux dirigeants qui lui sont hiérarchiquement rattachés et qui exercent leurs fonctions dans les domaines de la gestion, de la maintenance et du développement du réseau, en l'espèce le directeur de l'offre et le directeur du système industriel.

La CRE constate que la liste des emplois de dirigeant proposée par GRTgaz est conforme au périmètre des emplois prévu par l'article L. 111-30 du code de l'énergie.

GRTgaz n'a pas désigné parmi ses dirigeants ceux en constituant la majorité et la minorité. La CRE considère que GRTgaz fait ainsi de facto le choix de soumettre l'ensemble de ses dirigeants aux règles les plus contraignantes, soit celles destinées à s'appliquer à la majorité des dirigeants.

En conséquence, la CRE approuve la liste des emplois de dirigeant proposée par GRTgaz.

2.2.2.2. Activités et responsabilités professionnelles

Aux termes de l'article L. 111-30 du code de l'énergie, les dirigeants appartenant à la majorité ne peuvent avoir exercé, pendant une période de trois ans préalablement à leur désignation, d'activités ou de responsabilités professionnelles dans les autres sociétés composant l'EVI, ni avoir exercé de responsabilités dans une société dont l'essentiel des relations contractuelles s'effectue avec ces sociétés. Les dirigeants appartenant à la minorité ne peuvent avoir exercé de responsabilités professionnelles

dans les autres sociétés de l'EVI pendant une durée de six mois avant leur nomination.

En outre, pendant la durée de leur mandat, les dirigeants ne peuvent exercer des activités ou des responsabilités professionnelles dans les autres sociétés composant l'EVI.

La CRE constate qu'aucun des trois dirigeants de GRTgaz au sens de l'article L. 111-30 du code de l'énergie actuellement en fonctions n'a exercé d'activités ou de responsabilités professionnelles dans une autre société que GRTgaz au cours des trois années précédant la date de publication de la présente décision.

La CRE considère de ce fait que la situation de GRTgaz est conforme à l'article L. 111-30 du code de l'énergie.

2.2.2.3. Détention d'intérêts

Aux termes de l'article L. 111-30 du code de l'énergie, les dirigeants constituant la majorité ne peuvent avoir détenu, pendant une période de trois ans préalablement à leur nomination, des intérêts dans les autres sociétés composant l'EVI.

En l'absence de précision particulière de la loi s'agissant de l'application de cette règle à des dirigeants du GRT déjà en poste antérieurement à l'entrée en vigueur du code de l'énergie, la CRE considère que, à titre transitoire, il n'y a pas lieu d'appliquer cette obligation aux dirigeants déjà en poste antérieurement à cette date.

En outre, tous les dirigeants sont soumis aux règles fixées par l'article L. 111-33 du code de l'énergie, selon lequel ils ne peuvent posséder, pendant la durée de leur mandat, aucun intérêt dans les autres sociétés composant l'EVI ni recevoir directement ou indirectement aucun avantage financier de la part de ces sociétés. Ces derniers peuvent toutefois bénéficier de prestations à destination de l'ensemble des sociétés de l'EVI et gérées au niveau du groupe dans certains domaines spécifiques (4).

Par ailleurs, l'article 13 de l'ordonnance n° 2011-504 du 9 mai 2011 prévoit un dispositif dérogatoire à l'article L. 111-33 du code de l'énergie. Pour les options sur titres ou actions gratuites attribuées en vertu d'un accord collectif, une délibération du conseil d'administration doit déterminer les modalités de leur liquidation avant le 31 décembre 2011. Pour les actions attribuées à titre individuel non définitivement

acquises ou cessibles et les options de souscription non exerçables, les dirigeants doivent déclarer à la CRE avant le 1er janvier 2012 les mesures qu'ils ont prises pour se conformer à l'interdiction de détention d'intérêts d'autres sociétés de l'EVI.

La CRE constate que les dirigeants de GRTgaz détiennent des droits portant sur des titres de sociétés composant l'EVI. Pour se mettre en conformité avec les dispositions de l'article L. 111-33 du code de l'énergie, la CRE a recommandé à ces dirigeants soit de procéder à la vente des portefeuilles des titres concernés par le dispositif dérogatoire, soit de confier la gestion de ces portefeuilles à un mandataire indépendant, avec un objectif de gestion et une étendue du mandat qui puissent conduire à des arbitrages avec des titres hors EVI ou à la vente des titres GDF Suez.

Le 19 décembre 2011, l'assemblée générale de GRTgaz a approuvé une délibération du conseil d'administration en date du 26 octobre 2011 relative aux titres et options sur titres dont bénéficient les dirigeants de GRTgaz au sens du 4° de l'article L. 111-30 du code de l'énergie. En vertu de cette dernière, le conseil d'administration de GRTgaz demande aux dirigeants qui bénéficient, au 1er juin 2011, d'options sur titres ou d'actions gratuites qui leur ont été attribuées en vertu d'un accord collectif d'entreprise soit de procéder à la vente des portefeuilles des titres mentionnés aux articles L. 332-18 et suivants du code du travail, soit de confier la gestion de ces portefeuilles à un mandataire indépendant, avec un objectif de gestion et une étendue du mandat qui puissent conduire à des arbitrages avec des titres hors de l'EVI ou à la vente des titres GDF Suez.

A la demande de GRTgaz, l'organisme en charge de la gestion du « plan épargne groupe » et du « plan épargne entreprise » a procédé dès le 23 décembre 2011 au gel des comptes des trois dirigeants. En conséquence, les rachats, souscriptions et arbitrages depuis ou vers les avoirs détenus par ces personnes et investis sur des titres GDF Suez sont bloqués.

Conformément à la recommandation de la CRE précitée, GRTgaz indique que ses dirigeants s'appêtent à confier à un mandataire la gestion de leurs intérêts détenus dans l'EVI, ce mandat incluant la possibilité d'arbitrage entre le fond visé par ce dispositif et d'autres fonds.

La CRE considère que ce dispositif est de nature à garantir la conformité de GRTgaz aux dispositions de l'article L. 111-33 du code de l'énergie.

(4) L'article L. 111-33 du code de l'énergie précise que ces domaines sont ceux de la couverture des risques de santé, d'invalidité, d'incapacité ou de décès des régimes collectifs de retraite ainsi que les domaines sociaux ou culturels.

2.2.2.4. Indépendance de la rémunération

L'article L. 111-33 du code de l'énergie dispose que la rémunération des dirigeants ne peut être déterminée que par des indicateurs, notamment de résultats, propres au GRT.

GRTgaz indique que la rémunération des membres de la direction relève de la décision de son directeur général, dans le cadre global de la politique de rémunération de GDF Suez, qui a pour objectif d'assurer la cohérence des plages de rémunération des dirigeants au niveau du groupe. En outre, la part variable de la rémunération des dirigeants est également déterminée par le directeur général de GRTgaz, en fonction de l'atteinte des objectifs qu'il a lui-même fixés. La rémunération du directeur général est, quant à elle, déterminée par le conseil d'administration de GRTgaz.

La CRE considère que la situation de GRTgaz est conforme aux dispositions de l'article L. 111-33 du code de l'énergie.

2.2.2.5. Indépendance des dirigeants

Dans son avis, la Commission européenne invite la CRE à clarifier son appréciation sur le respect des exigences d'indépendance concernant l'ensemble des membres de la direction, y compris les personnes qui rendent directement des comptes à la direction à propos des questions liées à l'exploitation, à la maintenance ou au développement du réseau.

Compte tenu de ce qui vient d'être exposé, la CRE constate que :

- le directeur général ;
 - et les deux dirigeants qui lui sont hiérarchiquement rattachés et qui exercent leurs fonctions dans les domaines de la gestion, de la maintenance et du développement du réseau,
- sont dans une situation conforme aux dispositions du code de l'énergie.

2.2.3. Salariés

Des obligations en matière de mode de rémunération, de détention d'intérêts, et d'exercice de responsabilités professionnelles s'appliquent à l'ensemble des salariés du GRT.

2.2.3.1. Mise à disposition de personnel

L'article L. 111-19 du code de l'énergie interdit toute mise à disposition de personnel de la part ou en faveur de l'EVI.

GRTgaz indique qu'à ce jour aucun de ses salariés n'est mis à disposition de l'EVI et qu'aucun des salariés de l'EVI n'est mis à sa disposition.

2.2.3.2. Indépendance de la rémunération

L'article L. 111-33 du code de l'énergie dispose que la rémunération des salariés ne peut être déterminée que par des indicateurs, notamment de résultats, propres au GRT.

Les contrats de travail des salariés sont régis par le statut des industries électriques et gazières. GRTgaz indique que les évolutions salariales et les éléments variables de rémunération ne dépendent que des résultats de GRTgaz et de ceux des salariés. Les dispositifs de participation, d'intéressement et d'abondement relèvent uniquement de GRTgaz.

GRTgaz indique toutefois que les évolutions des rémunérations des cadres supérieurs (plage A et au-delà), actuellement soumises à l'avis de la branche infrastructure du groupe GDF Suez, ne feront plus l'objet, à compter du 1er janvier 2012, que d'une simple information a posteriori.

Dans son avis, la Commission européenne estime que le respect des exigences d'indépendance serait mieux garanti par une obligation générale d'informer l'assemblée générale des actionnaires de GRTgaz sur les salaires des employés et des cadres plutôt qu'en établissant une obligation spécifique d'information d'une branche de l'EVI.

Compte tenu de l'avis de la Commission européenne, la CRE considère qu'il est nécessaire de mettre fin à toute information directe de la branche infrastructure du groupe GDF Suez concernant les évolutions des rémunérations des cadres supérieurs.

En conséquence, la CRE demande à GRTgaz de mettre fin, au plus tard le 1er juillet 2012, à la transmission à l'EVI d'informations concernant spécifiquement les évolutions des rémunérations des cadres supérieurs.

2.2.3.3. Intérêts et autres activités professionnelles

Aux termes de l'article L. 111-20 du code de l'énergie, les personnes salariées du GRT ne peuvent exercer d'activités ni avoir de responsabilités professionnelles dans les autres sociétés composant l'EVI.

Aux termes de l'article L. 111-33 du code de l'énergie, les salariés du GRT ne peuvent posséder aucun intérêt dans les autres sociétés composant l'EVI, ni recevoir directement ou indirectement aucun avantage financier de la part de ces sociétés. Le premier alinéa du I de l'article 13 de l'ordonnance n° 2011-504 du 9 mai 2011 prévoit un régime dérogatoire pour des dispositifs en cours ou approuvés avant le 1er juin 2011. Le deuxième alinéa dispose que des avenants aux accords instituant ces dispositifs déterminent, au plus tard le 1er janvier 2012, les modalités permettant la mise en conformité de la situation des salariés avec les interdictions édictées par l'article L. 111-33 du code de l'énergie. Le troisième alinéa de ce même article autorise également les salariés à bénéficier de prestations à destination de l'ensemble des sociétés de l'EVI et gérées au niveau du groupe dans certains domaines spécifiques, notamment en matière de couverture des risques de santé et de régime collectif de retraite (5).

Par courrier du 12 décembre 2011, GRTgaz a informé l'ensemble de ses salariés des dispositions du code de l'énergie leur interdisant de bénéficier d'avantages financiers de la part des autres sociétés composant l'EVI. Cette information est également communiquée à tout nouveau salarié au moment de son recrutement et mentionnée dans le code de bonne conduite de GRTgaz. GRTgaz rappelle avoir mis fin, pour ses salariés, aux offres d'actions GDF Suez à titre gratuit ou préférentiel.

Le code de bonne conduite de GRTgaz, porté à la connaissance de l'ensemble des salariés lors de leur prise de poste, reprend cette obligation et précise toutefois que les salariés peuvent bénéficier de prestations à destination de l'ensemble des sociétés de l'EVI et gérées au niveau du groupe dans les domaines énumérés à l'article L. 111-33 du code de l'énergie. Les salariés de GRTgaz signent un accusé de réception attestant qu'ils ont bien pris connaissance du contenu du code de bonne conduite.

La CRE considère que les dispositions prises par GRTgaz sont de nature à assurer le respect par les salariés des obligations qui s'imposent à eux en matière d'exercice d'autres activités ou responsabilités professionnelles, de détention d'intérêts ou d'avantage financiers dans les autres sociétés de l'EVI.

S'agissant des dispositions relatives aux activités et responsabilités professionnelles des salariés, la CRE considère que la situation de GRTgaz est conforme au code de l'énergie.

(5) L'article L. 111-33 du code de l'énergie précise que ces domaines sont ceux de la couverture des risques de santé, d'invalidité, d'incapacité ou de décès des régimes collectifs de retraite ainsi que les domaines sociaux ou culturels.

3. Autonomie de fonctionnement

3.1. Accords commerciaux et financiers

L'article L. 111-17 du code de l'énergie dispose que les accords commerciaux et financiers entre le GRT et l'EVI ainsi qu'entre le GRT et les sociétés contrôlées par l'EVI doivent être conformes aux conditions de marché et soumis pour approbation à la CRE. La mise en œuvre de ces accords peut être audité à sa demande par la CRE.

La CRE rappelle que l'approbation des accords commerciaux et financiers ne vaut que dans le cadre de la procédure de certification. Tout projet de modification substantielle de ces accords commerciaux et financiers devra être préalablement soumis à l'approbation de la CRE.

Les accords commerciaux concernés sont les suivants :

- l'accord relatif aux services managériaux ;
- les accords relatifs à la branche des industries électriques et gazières ;
- les accords relatifs à l'immobilier.

Les accords financiers concernés sont les suivants :

- les accords de prêt ;
- l'accord de gestion de trésorerie.

3.1.1. Accord relatif aux services managériaux fournis par GDF Suez

Dans son dossier de demande de certification, transmis à la CRE le 6 juin 2011 et mis à jour le 13 juillet 2011, GRTgaz indique que ce contrat correspond à un accord régissant le « référentiel et [la] politique du Groupe GDF Suez applicables à GRTgaz ». GRTgaz indique que « ce cadre de cohérence est voulu par le management du groupe GDF Suez pour l'ensemble de ses parties et s'impose à GRTgaz en tant que transporteur intégré au groupe GDF Suez ».

Dans sa délibération du 15 septembre 2011 portant projet de décision de certification de GRTgaz la CRE indiquait qu'elle envisageait d'auditer les conditions effectives de mise en œuvre de cet accord.

Par courriel du 5 octobre 2011, la CRE a demandé à GRTgaz que lui soient transmises les informations nécessaires à l'appréciation du contenu effectif et des conditions de rémunération des prestations afférentes à ce dernier.

Dans sa réponse transmise le 18 novembre à la CRE, GRTgaz expose que « les [services managériaux] désignent les prestations réalisées par les services centraux du groupe au profit de l'ensemble de ces entités sans que ces prestations puissent être individualisées » et indique que « ces prestations donnent lieu à une refacturation des coûts engagés aux entités du groupe qui en bénéficient ». GRTgaz précise, en outre, la nature des prestations fournies au titre de ce contrat. Les charges afférentes aux services managériaux sont, pour partie, portées par GDF Suez SA et pour partie par les différentes filiales du groupe GDF Suez.

GRTgaz a conclu, à ce titre, un accord de services managériaux, en vertu duquel elle s'est engagée à contribuer à hauteur de [...] aux frais de siège du groupe au titre de l'exercice 2011.

Deux principaux types de prestations sont encadrés par ce contrat :

- en premier lieu, le groupe élabore des référentiels communs à l'ensemble de ses filiales afin de répondre à un objectif de mise en cohérence des pratiques de ses différentes entités, notamment en matière de gestion des ressources humaines, d'audit et de gestion des risques et de santé et de sécurité du personnel. Au titre de ces actions, le présent contrat a pour objet de faire porter une partie des charges induites par l'élaboration et la mise en œuvre de ces référentiels, aux bénéficiaires de ces derniers ;
- en second lieu, GRTgaz participe aux coûts occasionnés par différentes directions du groupe GDF Suez. Ces participations donnent lieu, pour certaines, à des

contreparties effectives et clairement identifiables qui concernent notamment la fourniture de la revue de presse du groupe, d'études de marché, de notes de conjoncture et, pour d'autres, à des contreparties dont le bénéfice est difficilement individualisable, qui concernent notamment les activités de recherche et, développement et les activités de pilotage des systèmes d'information.

La CRE considère que l'existence d'un tel contrat entre un gestionnaire indépendant de réseau de transport et une société de l'EVI à laquelle il appartient est, de par la nature des prestations qu'il contient, contraire aux obligations d'autonomie et d'indépendance pesant sur ce dernier. L'existence d'une relation contractuelle de ce type est de nature à porter atteinte à la conformité du GRT, d'une part, aux dispositions de l'article L. 111-19 du code de l'énergie en matière d'autonomie et, d'autre part, aux dispositions des articles L. 111-13 et L. 111-21 du code de l'énergie en matière d'indépendance et de non-confusion vis-à-vis de l'EVI à laquelle il appartient.

Toutefois, la CRE considère que la fourniture par l'EVI au GRT de prestations consécutives à l'application de référentiels communs à l'ensemble du groupe peut être rendue nécessaire en vue de permettre à l'actionnaire d'exercer son droit de supervision économique, en ce qui concerne, d'une part, la supervision des activités relatives à la communication financière et, d'autre part, à l'appartenance du GRT au périmètre de consolidation de l'EVI.

A ce titre, la CRE considère que seuls les domaines décrits ci-après pourraient faire l'objet de relations contractuelles entre GRTgaz et l'EVI :

Prestations fournies par la direction de la communication et de la communication financière

La CRE considère que le champ des prestations fournies au titre du présent contrat doit être limité aux seules prestations relatives à la communication financière.

Prestations fournies par la direction de l'audit et des risques et la direction finance et comptabilité

La CRE considère que seuls les référentiels destinés à s'appliquer à l'ensemble du groupe et rendus nécessaires par des obligations en matière de consolidation comptable et de règles prudentielles pourraient être appliqués à GRTgaz.

En conséquence, la CRE n'approuve pas le contrat de services managériaux et demande à GRTgaz de lui transmettre, pour approbation, un dispositif contractuel conforme au périmètre décrit ci-dessus, avant le 31 décembre 2012, au plus tard.

3.1.2. Accords relatifs à la branche des industries électriques et gazières

L'appartenance de GRTgaz à la branche des industries électriques et gazières nécessite de recourir à une expertise spécifique relative à la gestion des obligations afférentes à la branche. Pour des raisons d'optimisation, cette expertise est centralisée au niveau du groupe pour l'ensemble de ses sociétés concernées et encadrée par trois accords facturés au prorata du nombre de salariés.

Le premier accord a pour objet de définir et de valoriser la part des charges de statut social revenant à GRTgaz (contribution de 1 % du chiffre d'affaires aux œuvres sociales, avantage énergie, dépenses de cantine...). Cette prestation est facturée à GRTgaz sur la base du coût de revient global rapporté à l'effectif de la filiale.

Le deuxième accord a pour objet d'organiser au sein du groupe GDF Suez la couverture du passif social lié aux engagements de retraite du régime spécial des industries électriques et gazières. GDF Suez SA facture à GRTgaz des frais de gestion relatifs à cette prestation qui sont calculés proportionnellement à la part de la filiale dans l'actif net du fonds.

Le troisième accord a pour objet d'encadrer les prestations fournies par GDF Suez SA en matière d'expertise spécifique des industries électriques et gazières (réglementation du travail, conseil en droit social, gestion des contentieux) et de représentation auprès des instances de la branche. Cette prestation est facturée à GRTgaz sur la base du coût de revient global rapporté à l'effectif de la filiale.

La CRE considère que la mise en œuvre de ces accords n'est pas de nature à porter atteinte à l'autonomie de GRTgaz dans la gestion de ses activités d'exploitation, de maintenance et de développement de son réseau de transport.

La CRE constate que les conditions de rémunération sont fondées sur des critères objectifs, et considère, en l'absence de marché pertinent pour ce type d'accord, que ces dernières sont conformes aux dispositions de l'article L. 111-17 du code de l'énergie.

La CRE approuve, au titre de la procédure de certification, cet accord, en tant qu'il constitue un accord commercial de la part de l'EVI au profit du GRT.

3.1.3. Accords relatifs à l'immobilier

Ces accords encadrent, d'une part, les locations par GRTgaz de locaux appartenant à GDF Suez SA et, d'autre part, la gestion par GDF Suez SA du parc de logements de GRTgaz.

Les locations de locaux, propriété de GDF Suez SA, sont encadrées par des baux conclus avec le groupe. GRTgaz précise que le coût moyen payé en 2010 était de [...] alors que les évaluations du coût moyen par un cabinet spécialisé indiquent un coût moyen de [...] pour des locaux équivalents.

GRTgaz met des logements à disposition de certains de ses salariés. A cet effet, GRTgaz dispose, outre des logements dont il est propriétaire, de logements loués à GDF Suez SA. La gestion de l'ensemble de ce parc de logements est confiée par GRTgaz à GDF Suez. Cette prestation est facturée à hauteur de [...] des loyers de marché, hors charges, pour les logements loués par GDF Suez et de [...] des loyers de marché, hors charges, pour les logements propriétés de GRTgaz. Cet écart de [...] est dû au fait que, dans le cas des logements propriété de GDF Suez, la prestation inclut la gestion des travaux alors que, dans le cas des logements propriété de GRTgaz, ou pris à bail par cette dernière, cette prestation est assurée directement par le propriétaire des logements.

Ces taux sont comparables à ceux généralement pratiqués sur le marché en matière de gestion locative de biens destinés à l'habitation, où le taux généralement observé est, selon la Fédération nationale des agents immobiliers, de l'ordre de 5 %.

La CRE considère que la mise en œuvre de ces accords n'est pas de nature à porter atteinte à l'autonomie de GRTgaz dans la gestion de ses activités d'exploitation, de maintenance et de développement de son réseau de transport.

La CRE constate que les conditions de rémunération de ces accords sont conformes aux conditions de marché et respectent de ce fait les dispositions de l'article L. 111-17 du code de l'énergie.

GRTgaz précise toutefois que l'administration des biens loués à ses salariés est confiée, par le groupe, à des prestataires spécialisés. Compte tenu de cette intermédiation, la CRE considère qu'il est préférable que GRTgaz bénéficie de la prestation d'administration des biens loués dans le cadre d'une relation contractuelle directe avec le prestataire du service.

La CRE approuve, au titre de la procédure de certification, cet accord, en tant qu'il constitue un accord commercial de la part de l'EVI au profit du GRT jusqu'au terme des contrats en cours. La CRE demande à GRTgaz de procéder, à l'échéance de ces contrats, à la contractualisation directe de la prestation d'administration de biens avec un prestataire extérieur à l'EVI.

3.1.4. Contrats d'achat de gaz naturel conclus par GRTgaz pour couvrir ses besoins

GRTgaz est amené à conclure régulièrement des contrats de fourniture de gaz naturel pour couvrir ses propres besoins. GRTgaz indique que ces contrats sont attribués à l'issue de procédures d'appel d'offres ouvertes à l'ensemble des fournisseurs de gaz, parmi lesquels peut figurer une société composant l'EVI. La procédure d'achat la plus récente a eu lieu en août 2011 et a conduit GRTgaz à retenir trois fournisseurs, dont aucun ne fait partie de l'EVI.

La CRE considère que la procédure mise en place par GRTgaz apporte les garanties nécessaires de non-discrimination dans la sélection des candidats.

3.1.5. Accords financiers (6)

3.1.5.1. Accords de prêts

GRTgaz bénéficie de deux prêts consentis par GDF Suez SA.

[...]

Afin d'évaluer la conformité de ces prêts aux conditions de marché, la CRE a effectué une analyse comparative des taux de ces derniers par rapport aux conditions de marché.

Pour la partie à taux fixe, la CRE a comparé le taux appliqué aux taux de rendement des indices de marché d'entreprises du secteur présentant un profil de risque

similaire à celui de GDF Suez. Pour la partie à taux variable, la CRE a comparé les taux appliqués à l'écart entre les indices de marché précités et les instruments de marché généralement utilisés dans les contrats de prêt (SWAP et EURIBOR).

Ces évaluations, bien que sensibles au choix de l'indicateur et de la période de référence, permettent d'établir que les conditions appliquées par GDF Suez sont très proches des conditions de marché.

En conséquence, la CRE considère que les conditions des deux prêts précités sont conformes aux conditions de marché en vigueur lors de leur souscription.

La CRE approuve, au titre de la procédure de certification, cet accord, en tant qu'il constitue un accord financier de la part de l'EVI au profit du GRT.

(6) L'autonomie financière de GRTgaz est analysée en détail au point 4.3 de la présente délibération.

3.1.5.2. Accords de gestion de trésorerie

GRTgaz a recours à un dispositif composé de deux accords conclus avec la société GDF Suez Finance dans le cadre d'une gestion optimisée de l'ensemble des besoins et excédents de trésorerie des sociétés du groupe. Cette prestation est encadrée par deux contrats.

Le premier accord a pour objet de définir le périmètre des tâches transférées à GDF Suez en ce qui concerne la gestion opérationnelle de la trésorerie de GRTgaz (prestations opérationnelles de trésorerie et de comptabilité). Cet accord donne lieu à une rémunération forfaitaire annuelle de [...].

Le second accord a pour objet de définir les conditions financières afférentes à la gestion des excédents et des besoins de trésorerie de GRTgaz au niveau du groupe. [...]

La CRE considère que la référence de taux appliquée (EONIA) est adaptée à la gestion de flux de trésorerie rendus disponibles à tout moment. La CRE observe en outre que la marge appliquée à GRTgaz n'excède pas la marge usuelle appliquée aux opérations de gestion des besoins ou excédents de trésorerie à court terme.

En conséquence, la CRE considère que les conditions de ce dispositif sont conformes aux conditions de marché.

La CRE approuve, au titre de la procédure de certification, cet accord, en tant qu'il constitue un accord financier de la part de l'EVI au profit du GRT.

3.2. Prestations de services de l'EVI au profit du GRT

Aux termes de l'article L. 111-18 du code de l'énergie, est interdite toute prestation de services de la part de sociétés composant l'EVI au profit du GRT. Toutefois, une exception est instaurée par le premier alinéa de ce même article pour certaines prestations de services, qui sont dès lors regardées comme des accords commerciaux et financiers. Ces prestations de services doivent :

- être exécutées dans le cadre des moyens strictement nécessaires à l'activité du GRT en vue d'assurer, respectivement, l'ajustement ou l'équilibrage du système électrique ainsi que sa sécurité et sa sûreté ;
- respecter des conditions de neutralité du second alinéa de l'article L. 111-18 du code de l'énergie, en particulier :
- ne donner lieu à aucune discrimination entre les utilisateurs du réseau ;
- ne pas restreindre, ni fausser, ni empêcher la concurrence en matière de production ou de fourniture ;
- en tant qu'accords commerciaux et financiers (premier alinéa de l'article L. 111-17 du code de l'énergie) :
- être conformes aux conditions du marché ;
- être soumises à l'approbation de la CRE ;
- pouvoir être soumis, à la demande de la CRE, à un audit concernant leur mise en œuvre.

Dans son avis, la Commission européenne considère que les contrats correspondants à ces prestations de services tels que, à titre d'exemple, les contrats relatifs aux systèmes d'information, les contrats de gestion de trésorerie et les contrats liés aux études et à la recherche devraient être examinés conformément aux principes suivants afin de considérer qu'une dérogation à l'interdiction générale pourrait éventuellement être considérée comme justifiée :

- services strictement nécessaires pour protéger des intérêts supérieurs tels que la sûreté et la fiabilité du réseau de transport ;
- services ne pouvant être fournis au GRT par aucun prestataire de services autre que

l'EVI ;

- services fournis à des conditions normales de marché afin d'éviter tout financement croisé ;
- en principe, dérogation purement transitoire et limitée dans le temps.

La Commission européenne considère que, dans le projet de décision transmis en septembre 2011, la CRE n'a pas démontré de façon suffisamment précise que tous les services fournis au GRT par d'autres parties de l'EVI sont strictement nécessaires pour protéger les intérêts supérieurs susvisés et s'ils peuvent ou non être fournis par d'autres prestataires de services non liés à l'EVI, dans l'immédiat ou dans un avenir proche.

Les prestations de services réalisées par l'EVI au profit de GRTgaz concernent les domaines suivants :

- la santé et la sécurité ;
- les achats ;
- la séparation des systèmes d'information ;
- les études et la recherche ;
- la formation ;
- la gestion des cadres à potentiel ;
- la traduction ;
- la conversion de la qualité du gaz ;
- le transit de gaz naturel vers le réseau suisse.

La CRE analyse ci-après ces prestations au regard des dispositions du code de l'énergie, qui transposent en droit français les principes rappelés par la Commission européenne dans son avis.

Tout projet de modification substantielle de ces prestations de services est préalablement soumis à la CRE. La CRE rappelle que l'approbation de ces prestations de services ne vaudra que dans le cadre de la procédure de certification, et pour une durée généralement limitée qui sera, le cas échéant, précisée.

La CRE recommande à GRTgaz, chaque fois que cela sera possible, de trouver des solutions alternatives aux prestations fournies par l'EVI. A l'issue du délai pour lequel certaines prestations de service sont approuvées par la présente délibération, GRTgaz fournira à la CRE les éléments nécessaires lui permettant d'examiner l'opportunité de prolonger ou non l'approbation initialement accordée.

3.2.1. Prestations relatives à la santé et à la sécurité

GRTgaz bénéficie de l'appui de la direction « santé, sécurité système de management » de GDF Suez en matière de sécurité et de santé du personnel. Cette prestation de service est encadrée par le contrat « Santé Sécurité du personnel » renouvelable annuellement, par tacite reconduction.

Cette prestation permet à GRTgaz de bénéficier de l'expertise du groupe, en ce qui concerne notamment les risques fréquemment rencontrés, par exemple en matière d'accidentologie.

Cette prestation contribue à la sécurité du réseau et du personnel de GRTgaz. La CRE considère que cette prestation n'est pas, compte tenu de son objet, de nature à créer de discrimination entre utilisateurs de réseaux ou induire d'effets anticoncurrentiels. En conséquence, la CRE considère que cette prestation réunit les conditions lui permettant de bénéficier du régime d'exception prévu par l'article L. 111-18 du code de l'énergie.

Le contrat encadrant cette prestation précise que cette dernière donne lieu à la facturation par GDF Suez à GRTgaz d'un montant annuel forfaitaire de [...]. GRTgaz indique que ce montant est calculé sur la base des coûts complets de main-d'œuvre et de matériels éventuels. GRTgaz précise en outre qu'il ajuste ses demandes au fur et à mesure de l'année et de la consommation de son forfait.

Lorsque le montant du forfait est atteint, une discussion s'engage avec le prestataire pouvant conduire à la conclusion d'une réévaluation du montant de la prestation.

En conséquence, la CRE considère que le contrat de prestations de services relatif à la santé et la sécurité du personnel est conforme aux dispositions du code de l'énergie. Toutefois, compte tenu de l'avis exprimé par la Commission européenne, la CRE recommande à GRTgaz de recourir à une solution alternative (internalisation, mise en concurrence...) à la prestation fournie par l'EVI.

La CRE approuve, au titre de la procédure de certification, ce contrat de prestations relatives à la santé et à la sécurité, en tant qu'il constitue un contrat de prestation de services de la part de l'EVI au profit du GRT. Cette approbation est valable jusqu'au 31 décembre 2012.

3.2.2. Prestations relatives aux achats

GRTgaz indique que la direction des achats de GDF Suez élabore et met à disposition des marchés d'achat pour les besoins transverses (hors achats métier) de l'ensemble des sociétés du groupe.

GRTgaz a la possibilité de recourir à ces marchés pour ses propres besoins en bénéficiant, en conséquence, d'un effet d'échelle sur les prix des achats négociés.

Ces prestations n'entrent pas dans le champ d'application du régime d'exception prévu par l'article L. 111-18 du code de l'énergie en ce qu'elles ne contribuent pas directement et ne sont pas strictement nécessaires à la sécurité, la sûreté ou à l'équilibrage du réseau de transport de GRTgaz.

En conséquence, la CRE demande à GRTgaz de se désengager de façon progressive des prestations fournies par la direction des achats de GDF Suez et de cesser d'y recourir, au plus tard le 31 décembre 2015.

3.2.3. Prestations relatives à la séparation des systèmes d'information

GRTgaz recourt aux services de la direction des systèmes d'information de GDF Suez pour diverses prestations concernant :

- la conception, la mise en place et l'exploitation de l'infrastructure télécoms et réseau ;
- l'hébergement, le développement, la maintenance et l'exploitation des applications supports ;
- l'hébergement et l'exploitation des applications ;
- la mise à disposition de l'environnement de travail informatique.

Les conditions de réalisation de ces prestations sont actuellement définies par le contrat « prestations de services informatiques et télécoms » et prennent en compte les dispositions relatives à la séparation progressive des systèmes d'information (7). Ce contrat s'éteindra à l'issue du programme de séparation des systèmes d'information prévue fin 2014.

L'article 1er du contrat stipule que ces prestations ont pour finalité la mise en conformité de GRTgaz à l'obligation de séparation, des systèmes d'information énoncée par l'article L. 111-16 du code de l'énergie. Le contrat stipule en outre que le

périmètre et la nature des prestations fournies par GDF Suez évoluent à mesure de l'avancement du programme de séparation, dont l'échéance est fixée à fin 2014.

La CRE estime que ces prestations sont strictement nécessaires à la séparation effective des systèmes d'information et sont ainsi, dans ce contexte, garantes de la continuité de la prestation d'acheminement fournie par GRTgaz à l'ensemble de ses expéditeurs, en particulier en ce qui concerne l'équilibrage du réseau.

En outre, l'article 6 du contrat stipule les engagements de confidentialité de GDF Suez en ce qui concerne, en particulier, la non-divulgateion d'informations commercialement sensibles. La CRE estime, de ce fait, que ces prestations ne sont pas de nature à porter atteinte à la concurrence en matière de production ou de fourniture.

La CRE considère, en conséquence, que ces prestations réunissent les conditions leur permettant de bénéficier du régime d'exception prévu par l'article L. 111-18 du code de l'énergie.

En outre, l'annexe 2 du contrat « prestations de services informatiques et télécoms » fixe les conditions financières détaillées de ces prestations. L'article 8 de ce contrat stipule que les prix qui y sont répertoriés ont été établis sur la base de prix de marché. En outre, GDF Suez s'engage sur la durée du contrat à aligner, à prestation équivalente, les prix facturés à GRTgaz sur les prix de marché.

En conséquence, la CRE considère que le contrat relatif aux prestations de service en matière de systèmes d'information est conforme aux dispositions du code de l'énergie et pourra perdurer durant la période de travaux de séparation des systèmes d'information s'achevant fin 2014.

(7) Les dispositions relatives au programme de séparation des systèmes d'information sont exposées de façon détaillée au point 5.1.2 de la présente délibération.

3.2.4. Prestations relatives aux études et à la recherche

3.2.4.1. Etudes et travaux fondamentaux réalisés par la direction de la recherche et de l'innovation de GDF Suez pour le compte de GRTgaz

GRTgaz confie la réalisation d'études et de travaux fondamentaux à la direction de la recherche et de l'innovation du groupe GDF Suez.

Ces études portent sur onze projets de recherche relatifs à l'exploitation, à la maintenance et aux travaux sur le réseau de transport de gaz naturel. Ces projets portent notamment sur la détection du gaz, le traitement de la corrosion et les techniques de travaux.

Ces prestations sont directement liées et nécessaires à la sécurité et à la sûreté du réseau de transport et ne sont pas de nature à créer des effets anticoncurrentiels. La CRE considère, en conséquence, que ces dernières réunissent les conditions leur permettant de bénéficier du régime d'exception prévu par l'article L. 111-18 du code de l'énergie.

Les relations entre GRTgaz et la direction de la recherche et de l'innovation sont encadrées par une convention de recherche.

L'annexe jointe à cette convention indique les montants facturés relatifs à chacun de ces onze projets au titre de l'exercice 2011. GRTgaz indique que les montants correspondant à chaque projet sont calculés sur la base des coûts complets de main-d'œuvre et de matériels éventuels. La CRE envisage, à ce titre, de procéder à l'audit détaillé de ces coûts.

La CRE considère que les prestations relatives aux études et travaux fondamentaux sont conformes aux dispositions du code de l'énergie. Toutefois, compte tenu de l'avis exprimé par la Commission européenne, la CRE recommande à GRTgaz d'étudier la possibilité de recourir à une solution alternative (internalisation, mise en concurrence...) à la prestation fournie par l'EVI.

La CRE approuve, au titre de la procédure de certification, ce contrat de prestations relatives aux études et travaux fondamentaux réalisés par la direction de la recherche et de l'innovation de GDF Suez pour le compte de GRTgaz, en tant qu'il constitue un contrat de prestation de services de la part de l'EVI au profit du GRT. Cette approbation est valable jusqu'au 31 décembre 2012.

3.2.4.2. Etudes réalisées par le centre d'expertise en études et modélisations économiques de GDF Suez pour le compte de GRTgaz

Ces prestations portent, d'une part, sur des études relatives à la veille sur la régulation en Europe et, d'autre part, sur des travaux de modélisation climatique.

Le centre d'expertise en études et modélisations économiques effectue des études de veille sur la régulation en Europe pour le compte de GRTgaz. Cette prestation n'étant pas liée à la sécurité, la sûreté ou l'équilibrage du réseau de transport, la CRE estime que cette dernière est hors du champ de l'exception prévue par l'article L. 111-18 du code de l'énergie et ne peut en conséquence perdurer.

GRTgaz s'engage à cesser de recourir à cette prestation dès 2012. La CRE considère que l'engagement pris par GRTgaz est satisfaisant.

GRTgaz confie au centre d'expertise en études et modélisations économiques de GDF Suez la réalisation d'études sur le développement d'outils de modélisation climatique permettant la prévision des besoins d'acheminement.

Le contrat susmentionné apporte des garanties en matière de confidentialité et conditionne la communication de toute information confidentielle au consentement préalable de l'autre partie.

Cette prestation n'a ni pour objet ni pour effet de créer d'effets anticoncurrentiels. Cette prestation étant destinée à améliorer les prévisions d'acheminement et donc à renforcer la qualité de l'équilibrage du réseau de transport, la CRE considère que cette dernière peut bénéficier du régime d'exception prévu par l'article L. 111-18 du code de l'énergie.

GRTgaz indique que les montants correspondant à cette prestation sont calculés sur la base des coûts complets de main-d'œuvre et de matériels éventuels. La CRE envisage, à ce titre, de procéder à l'audit détaillé de ces coûts.

En conséquence, la CRE considère que les prestations d'études relatives au développement d'outils de modélisation climatique sont conformes aux dispositions du code de l'énergie. Toutefois, compte tenu de l'avis exprimé par la Commission européenne, la CRE recommande à GRTgaz d'étudier la possibilité de recourir à une solution alternative (internalisation, mise en concurrence...) à la prestation fournie par l'EVI.

La CRE approuve, au titre de la procédure de certification, ce contrat, en tant qu'il constitue un contrat de prestation de services de la part de l'EVI au profit du GRT.

Cette approbation est valable jusqu'au 31 décembre 2012.

3.2.4.3. Accords relatifs à l'utilisation par GRTgaz de logiciels propriété de la direction de la recherche et de l'innovation de GDF Suez

GRTgaz utilise des logiciels développés par gaz de France avant la filialisation de son activité transport. Les modalités d'utilisation de ces logiciels ont, par la suite, été précisées et donnent lieu à ce jour à une prestation fournie par GDF Suez SA au bénéfice de GRTgaz.

Ces logiciels portent sur les domaines de l'exploitation et de la maintenance du réseau de transport et contribuent à la sécurité, à la sûreté et à l'équilibrage de ce dernier. En effet, ces logiciels sont utilisés notamment pour l'analyse de défauts sur les canalisations de gaz et l'évaluation de risques d'accidents. En outre, l'utilisation de ces logiciels par GRTgaz n'est pas de nature à créer des effets anticoncurrentiels.

La CRE considère, en conséquence, que cette prestation peut bénéficier du régime d'exception prévu par l'article L. 111-18 du code de l'énergie.

Les conditions financières de la présente prestation sont définies dans le contrat de licence d'utilisation des logiciels. A ce titre, GRTgaz se voit concéder la concession des licences d'utilisation en contrepartie du paiement d'une somme [...] payable en trois annuités et correspondant à la valeur estimée des logiciels.

La CRE constate que les conditions de rémunération sont fondées sur des critères objectifs et considère, en l'absence de marché pertinent pour ce type d'accord, que ces dernières sont conformes aux dispositions de l'article L. 111-17 du code de l'énergie. Toutefois, compte tenu de l'avis exprimé par la Commission européenne, la CRE recommande à GRTgaz de reprendre en son nom propre les licences d'utilisation de ces logiciels.

La CRE approuve, au titre de la procédure de certification, ce contrat, en tant qu'il constitue un contrat de prestation de services de la part de l'EVI au profit du GRT. Cette approbation est valable jusqu'au 31 décembre 2012.

3.2.4.4. Accords relatifs à l'utilisation par GRTgaz de brevets propriété de la direction de la recherche et de l'innovation de GDF Suez

GRTgaz a acquis auprès de GDF Suez une licence d'exploitation de brevets lui permettant de bénéficier des droits d'utilisation, d'exploitation et de fabrication

d'appareils nécessaires à la protection cathodique de ses installations et concourant ainsi à la sécurité de son réseau de transport. En outre, l'utilisation de cette licence par GRTgaz n'est pas de nature à créer d'effets anticoncurrentiels en matière de production ou fourniture de gaz naturel.

La CRE considère que cette prestation peut bénéficier du régime d'exception prévu par l'article L. 111-18 du code de l'énergie.

Les conditions financières de la présente prestation sont définies par deux contrats. Au titre de ce premier contrat, GRTgaz se voit concéder certaines licences d'utilisation de brevets en contrepartie du paiement d'une somme forfaitaire de [...], payable en trois annuités et correspondant à la valeur estimée des brevets, prenant en compte leurs frais de développement et leurs coûts d'entretien. Au titre du second contrat, GRTgaz se voit concéder le droit de faire fabriquer par tout tiers de son choix et pour ses propres besoins certains appareils brevetés en contrepartie du paiement de redevances unitaires.

La CRE constate que les conditions de rémunération sont fondées sur des critères objectifs et considère, en l'absence de marché pertinent pour ce type d'accord, que ces dernières sont conformes aux dispositions de l'article L. 111-17 du code de l'énergie. Toutefois, compte tenu de l'avis exprimé par la Commission européenne, la CRE demande à GRTgaz d'étudier la possibilité de reprise en son nom propre de la pleine propriété de ces brevets.

La CRE approuve, au titre de la procédure de certification, ce contrat, en tant qu'il constitue un contrat de prestation de services de la part de l'EVI au profit du GRT. Cette approbation est valable jusqu'au 31 décembre 2012.

3.2.5. Prestation relative à la formation technique dans le domaine de l'exploitation et de la maintenance des ouvrages de transport

GRTgaz a recours à la branche infrastructure de GDF Suez pour assurer certaines formations techniques de ses salariés dans le domaine de l'exploitation et de la maintenance. Ces dernières ont pour finalité de contribuer à la sécurité et à la sûreté du réseau de transport. En outre, cette prestation n'a ni pour objet ni pour effet de créer des effets anticoncurrentiels en matière de production ou de fourniture de gaz.

La CRE estime que le maintien de cette prestation est nécessaire, à brève échéance, pour permettre à GRTgaz de s'assurer que son personnel appelé à intervenir sur le réseau dispose des compétences nécessaires pour garantir un niveau de sécurité satisfaisant. La CRE considère, en conséquence, que cette prestation réunit les conditions lui permettant de bénéficier du régime d'exception prévu par l'article L. 111-18 du code de l'énergie.

Cette prestation est encadrée par un contrat spécifique qui fixe le volume horaire des formations pour l'exercice en cours ainsi que le prix des unités d'œuvre associées à chaque type de formation. L'annexe 1 de ce contrat fournit en outre des éléments de justification des prix facturés.

La CRE constate que les conditions de rémunération sont fondées sur des critères objectifs et considère que ces dernières sont conformes aux dispositions de l'article L. 111-17 du code de l'énergie. Toutefois, compte tenu de l'avis exprimé par la Commission européenne, la CRE recommande à GRTgaz de recourir à une solution alternative (internalisation, mise en concurrence...) à la prestation fournie par l'EVI.

La CRE approuve, au titre de la procédure de certification, ce contrat de prestations en tant qu'il constitue un contrat de prestation de services de la part de l'EVI au profit du GRT. Cette approbation est valable jusqu'au 31 décembre 2012.

3.2.6. Prestation relative à la gestion des cadres à potentiel

La direction des cadres dirigeants de GDF Suez fournit à GRTgaz des prestations qui visent, d'une part, la gestion administrative des cadres dirigeants et, d'autre part, des prestations de sélection et de recrutement des cadres à haut et très haut potentiels.

Cette prestation comprend l'évaluation du potentiel des cadres identifiés comme susceptibles d'accéder à des emplois de dirigeants, souvent avec l'appui de cabinets spécialisés, et comprend en outre un appui au management de GRTgaz pour définir l'orientation professionnelle des cadres concernés. GDF Suez SA n'intervient pas sur l'évaluation des performances des cadres dans leurs activités opérationnelles et ne définit pas leur rémunération.

La Commission européenne indique dans son avis que l'existence d'un tel programme présente un risque inhérent d'interférer avec les exigences d'indépendance du personnel du GRT. En outre, la Commission européenne considère que la CRE devrait

examiner attentivement la manière dont ce programme de gestion des carrières est mis en œuvre et constate que, en tout état de cause, les contraintes de mobilité s'appliquant aux dirigeants doivent être respectées.

La CRE considère que ces prestations n'entrent pas dans le champ d'application du régime d'exception prévu par l'article L. 111-18 du code de l'énergie en ce qu'elles ne contribuent pas directement et ne sont pas strictement nécessaires à la sécurité, à la sûreté ou à l'équilibrage du réseau de transport de GRTgaz.

En conséquence, la CRE n'approuve pas le présent contrat et demande à GRTgaz de cesser de recourir aux prestations y afférentes au plus tard avant le 31 décembre 2013. En outre, dans l'attente de la cessation de ces prestations, la CRE surveillera, de manière continue, les conditions effectives de mise en œuvre de ces dernières.

3.2.7. Prestation relative à l'administration et à la paie des cadres dirigeants

GRTgaz bénéficie de l'expertise de la direction des cadres dirigeants de GDF Suez SA en ce qui concerne l'administration et la paie des cadres dirigeants. Cette prestation comprend notamment la gestion des contrats de travail des cadres concernés, les déclarations sociales et fiscales ainsi que la gestion de la paie.

GRTgaz s'engage à supprimer le recours à cette prestation en internalisant cette fonction à partir du 1er mars 2012. La CRE considère que cet engagement est satisfaisant.

3.2.8. Prestations relatives à la traduction

GRTgaz fait appel au centre d'expertise « Traduction et interprétariat » de GDF Suez pour ses besoins ponctuels en matière de traduction, d'interprétariat, de conseil ou de terminologie.

La CRE considère que ces prestations ne sont pas de nature à se voir appliquer le régime d'exception prévu par l'article L. 111-18 du code de l'énergie en ce qu'elles ne contribuent pas directement et ne sont pas strictement nécessaires à la sécurité, à la sûreté ou à l'équilibrage du réseau de transport de GRTgaz.

En conséquence, la CRE demande à GRTgaz de cesser de recourir aux prestations fournies, par GDF Suez, au titre du présent contrat avant le 1er juillet 2012.

3.2.9. Prestations relatives au service de conversion de la qualité du gaz

GRTgaz bénéficie d'une prestation d'échange de gaz H en gaz B fournie par GDF Suez SA.

Cette prestation permet à tout expéditeur actif sur la zone d'équilibrage Nord H de disposer de gaz sur la zone d'équilibrage Nord B. Cette prestation contribue à l'ouverture à la concurrence de la zone d'équilibrage Nord B, dont le taux d'ouverture à la concurrence est aujourd'hui proche de celui de la zone Nord H (8).

Cette prestation est, en outre, rendue obligatoire par l'engagement pris en octobre 2009 par le groupe GDF Suez vis-à-vis de la Commission européenne dans le cadre de la procédure COMP/B-1/39.316.

La CRE considère que cette prestation réunit les conditions permettant de bénéficier du régime d'exception prévu par l'article L. 111-18 du code de l'énergie.

Cette prestation d'échange est facturée par GDF Suez SA à GRTgaz sur la base des quantités maximales quotidiennes de conversion réservées ainsi que des quantités de gaz H effectivement converties en gaz B.

[...]

(8) La part des fournisseurs alternatifs dans la consommation annuelle en zone Nord B est, au 31 mars 2011, de 26,1 %, contre 27,2 % en zone Nord H.

3.3. Prestations de services de la part du GRT au profit de l'EVI

Le deuxième alinéa de l'article L. 111-18 du code de l'énergie dispose que les « prestations de service » fournies par le GRT au profit de l'EVI sont autorisées si et seulement si ces dernières sont « accessibles à tous les utilisateurs du réseau, dans les mêmes conditions, et qu'elles ne restreignent, ne faussent ni n'empêchent la concurrence en matière de production ou de fourniture ».

Ces prestations doivent, en outre, être effectuées selon les principes énoncés dans la délibération de la CRE du 19 mai 2011 portant décision relative aux conditions de réalisation par un gestionnaire de réseau de transport de prestations de services au profit de l'EVI.

Dans son avis du 25 novembre 2011, la Commission européenne considère que les contrats conclus au titre des prestations réalisées par GRTgaz au profit d'autres entités de l'EVI ne doivent pas donner lieu à des financements croisés indus.

[...]

3.3.1. Prestations de raccordement et d'entretien des postes de livraison aux clients consommateurs pour le compte de GDF Suez SA

Pour les clients n'ayant pas exercé leur éligibilité, GRTgaz assure une prestation de raccordement au profit de GDF Suez SA afin que ce dernier puisse fournir une prestation de vente intégrée aux clients finals concernés.

Ces prestations sont réalisées dans les mêmes conditions que celles réalisées pour les clients finals disposant directement d'un contrat de raccordement avec GRTgaz. En outre, ces prestations ne sont fournies qu'à titre marginal par GRTgaz à la société GDF Suez SA et ne donnent donc pas lieu à une subvention croisée.

En conséquence, la CRE considère que cette prestation de service est conforme aux conditions posées dans sa délibération du 19 mai 2011.

3.3.2. Acheminement de gaz naturel pour le compte de sociétés de l'EVI

Les conditions contractuelles liant GRTgaz à certaines sociétés de l'EVI, notamment GDF Suez SA et GDF Suez Trading, sont strictement identiques aux conditions appliquées aux clients ne faisant pas partie de l'EVI. Les conditions générales du contrat d'acheminement sont en outre publiées sur le site Internet de GRTgaz.

La CRE considère que cette prestation est conforme aux conditions posées dans sa délibération du 19 mai 2011.

4. Missions du GRT et autonomie de ses moyens

Dans son avis du 25 novembre 2011, la Commission européenne rappelle que GRTgaz est tenu d'exercer l'activité de transport de gaz naturel, y compris d'effectuer toutes les tâches incombant à un gestionnaire de réseau de transport en vertu de l'article 13, ainsi qu'un certain nombre de tâches supplémentaires énumérées à l'article 17, paragraphe 2, de la directive 2009/73/CE. La CRE a analysé les conditions d'exercice de l'activité de gestion de réseau transport de gaz naturel par GRTgaz, en

particulier sur le fondement de ses statuts et des dispositions législatives et réglementaires qui lui sont applicables. Elle considère que la société GRTgaz est en mesure de réaliser l'ensemble des tâches incombant à un gestionnaire de réseau de transport.

GRTgaz indique dans son dossier qu'il dispose de toutes les ressources humaines, techniques, matérielles et financières nécessaires à l'accomplissement de ses missions et à la gestion quotidienne des affaires de l'entreprise.

4.1. Ressources humaines

L'article L. 111-19 du code de l'énergie dispose que le GRT doit disposer de toutes les ressources humaines requises par l'exercice de son activité de transport. Il doit employer lui-même le personnel nécessaire à l'accomplissement de ses missions et à sa gestion quotidienne, y compris les services juridiques, les services de comptabilité et ceux chargés des technologies de l'information. La mise à disposition de personnel de la part ou en faveur de l'EVI est interdite.

4.1.1. Descriptif des ressources humaines employées par GRTgaz

GRTgaz indique dans son dossier qu'il dispose du personnel nécessaire à l'accomplissement de ses missions. GRTgaz emploie 2 993 salariés à fin avril 2011 : [...] du personnel contribue à l'activité commerciale et d'acheminement, [...] à la maintenance du système de transport, [...] au développement et [...] aux fonctions support (direction des ressources humaines, direction financière, secrétariat général...).

Dans son dossier, GRTgaz souligne que, en anticipation de l'application de la directive 2009/73/CE, environ 300 salariés supplémentaires ont été intégrés au 1er janvier 2011 dans l'objectif de rendre GRTgaz autonome et indépendant de GDF Suez en matière de gestion du contrat de travail, de comptabilité, de services généraux, de réalisation des achats relatifs à ses missions de base et de maîtrise d'ouvrage des systèmes d'information.

Pour certaines tâches spécifiques de maintenance (génie civil, maintenance spécialisée des turbines et compresseurs, surveillance des ouvrages par survol aérien), GRTgaz fait appel à des entreprises sous-traitantes. Il en est de même en ce qui concerne le développement du réseau, les travaux de pose de canalisations et de construction de nouvelles stations de compression. GRTgaz souligne que cette

pratique est courante dans l'industrie.

Le dossier de GRTgaz présente de façon détaillée sa direction du système d'information, sa direction juridique et sa direction financière.

Il ressort du dossier que la direction du système d'information de GRTgaz a été créée le 1er janvier 2011. Cette direction n'est toutefois pas chargée de l'exploitation des infrastructures des systèmes d'information, confiée à GDF Suez. La direction du système d'information de GRTgaz fait appel à des ressources externes pour des besoins spécifiques : direction du système d'information de GDF Suez pour ce qui concerne le périmètre des infrastructures et de l'applicatif tertiaire ou des sociétés spécialisées pour le périmètre applicatif métier. A la fin avril 2010, la direction du système d'information de GRTgaz est composée de [...] personnes. Il est prévu que, à l'issue du programme de séparation des systèmes d'information programmée en 2014, la direction du système d'information se sera grée de 30 à 50 personnes supplémentaires au fur et à mesure de la séparation des systèmes (9).

Une direction juridique a également été créée au sein de GRTgaz afin de rendre autonomes les activités d'appui juridique à l'ensemble des entités de GRTgaz. Cette direction est aujourd'hui composée de [...] personnes. Le directeur juridique est l'un des six membres du comité de direction de GRTgaz. Pour certains besoins spécifiques, la direction juridique peut faire appel aux services de cabinets extérieurs.

La comptabilité de GRTgaz est assurée par le département comptabilité, finances, fiscalité de la direction financière. Ce département traite la production des comptes et couvre l'ensemble des processus de la chaîne comptable. Ce département s'insère dans la direction financière, composée de [...] personnes. Le directeur financier est l'un des six membres du comité de direction de GRTgaz.

La CRE considère que, conformément à l'article L. 111-19 du code de l'énergie, GRTgaz dispose des effectifs nécessaires à l'accomplissement de ses missions, en particulier en matière juridique, de systèmes d'information et de comptabilité.

(9) Voir également la partie 5.1.

4.1.2. Mises à disposition de personnel

GRTgaz indique que, à ce jour, aucun de ses salariés n'est mis à disposition de l'EVI et qu'aucun des salariés de l'EVI n'est mis à sa disposition.

4.1.3. Gestion des ressources humaines

La gestion des ressources humaines est déterminée par GRTgaz dans le cadre du statut des industries électriques et gazières (IEG). Ces statuts comprennent le système de classification et de rémunération de base. Leurs évolutions sont déterminées par la branche professionnelle des IEG et font l'objet d'accords de branche.

GRTgaz indique que le recrutement, la gestion de carrière, les changements d'emploi, l'évolution des rémunérations sont déterminés par le management de GRTgaz. Les promotions et les éléments variables de la rémunération sont déterminés exclusivement en fonction des résultats de GRTgaz et en fonction des résultats individuels du salarié.

4.1.4. Analyse de la CRE

Sous réserve de la demande de la CRE formulée au point 3.2.6 de la présente décision concernant la demande de cessation de recours à la prestation relative à la gestion des cadres à potentiel, la CRE considère que la gestion des ressources humaines de GRTgaz présente les garanties nécessaires en matière d'autonomie et lui permet d'accomplir l'ensemble de ses missions telles que décrites à l'article L. 431-3 du code de l'énergie.

4.2. Ressources matérielles et techniques

Aux termes de l'article L. 111-19 du code de l'énergie, le GRT doit être propriétaire des actifs nécessaires à l'exercice de son activité de transport et disposer, pour cela, de toutes les ressources matérielles et techniques requises.

La société GRTgaz indique être propriétaire d'un réseau de transport composé d'environ 32 000 km de canalisations comprenant 25 stations de compression et 4 522 stations de livraison. L'acte de cession des biens et droits relatifs au réseau de transport a formalisé la cession des actifs de transport initialement détenus par gaz de France à l'actuelle société GRTgaz le 1er janvier 2005. GRTgaz est propriétaire de l'ensemble des actifs issus de cette cession ainsi que des installations de transport

construites postérieurement.

L'actif industriel de GRTgaz comprend, outre les canalisations et les différents postes et stations, les terrains sur lesquels sont implantées ces installations. GRTgaz est propriétaire des postes de livraison aux entreprises locales de distribution et aux clients industriels installés depuis 2005. Cependant, une minorité de postes de livraison mis en service avant cette date peuvent être la propriété du client ou en propriété répartie. De la même manière, certaines installations situées à l'interconnexion avec un opérateur adjacent (Elengy ou Storengy), utiles à la fois aux activités de transport et à celles de l'opérateur adjacent, peuvent être propriété de ce dernier. Dans ce cas, leur maintenance peut être assurée par l'opérateur adjacent et fait alors l'objet d'un contrat de prestation de service entre cet opérateur et GRTgaz.

Enfin, les autres actifs nécessaires à l'exploitation et à la maintenance du réseau de transport (véhicules, outillage, mobilier, etc.) sont propriété de GRTgaz.

La CRE constate que GRTgaz est propriétaire de l'ensemble des actifs industriels nécessaires à son activité de transport et dispose de toutes les ressources nécessaires à l'accomplissement de ses missions de GRT telles que décrites à l'article L. 431-3 du code de l'énergie.

4.3. Ressources financières

Aux termes de l'article L. 111-19 du code de l'énergie, le GRT doit disposer de toutes les ressources financières nécessaires à l'exercice de son activité de transport.

La loi confie au GRT l'exécution de missions de service public financées par le tarif d'utilisation du réseau de transport. L'article L. 452-1 du code de l'énergie dispose que ce tarif est calculé de manière transparente et non discriminatoire, afin de couvrir l'ensemble des coûts supportés par le gestionnaire de réseaux dans la mesure où ces coûts correspondent à ceux d'un gestionnaire de réseaux, efficace.

4.3.1. Description des modes de financement à long terme

GRTgaz a conclu des emprunts auprès de GDF Suez en vue d'assurer la couverture de ses besoins de financement supérieurs à un an.

GRTgaz a transmis à la CRE un accord-cadre régissant les conditions de financement de GRTgaz par GDF Suez, conclu dans le contexte de l'entrée de la Société

d'infrastructures gazières dans le capital de GRTgaz à hauteur de 25 %. [...]

La CRE constate que l'accord-cadre susmentionné permet à GRTgaz d'accéder à des sources de financement aux conditions de marché.

Néanmoins, la Commission européenne, dans son avis du 25 novembre 2011, souligne que les conditions d'accès à ces sources de financement imposent à GRTgaz de recourir préférentiellement à l'EVI à conditions de financement identiques et porte de ce fait potentiellement atteinte à l'autonomie de GRTgaz.

La CRE considère que cette clause de préférence est de nature à restreindre la capacité de GRTgaz de se financer auprès de tiers. En conséquence, la CRE demande à GRTgaz de procéder avant le 1er juillet 2012 à la suppression de cette clause de préférence.

4.3.2. Description des modes de financement à court terme

GRTgaz indique disposer d'une trésorerie structurellement excédentaire. La moyenne annuelle de cet excédent est de [...] sur les trois dernières années et de [...] sur les dix dernières années.

GRTgaz dispose de deux conventions de trésorerie avec GDF Suez : une convention de gestion de trésorerie et une convention de services de trésorerie. Ces deux contrats constituent des accords financiers dont la conformité au code de l'énergie est analysée au point 3.1.5.2 de la présente délibération.

La convention de trésorerie conclue avec GDF Suez a pour objet de permettre à GRTgaz de bénéficier de la centralisation de la gestion de trésorerie au niveau du groupe. La trésorerie centrale du groupe est mandatée pour organiser et surveiller les mouvements de trésorerie et assurer leur exécution bancaire en bonne date de valeur et dans les règles de la profession.

Ces deux conventions permettent à GRTgaz de bénéficier des moyens techniques et de l'expertise du service de trésorerie de GDF Suez, de sa capacité d'intervention sur les marchés financiers ainsi que de ses relations sur le marché bancaire.

Elles contribuent ainsi à optimiser la gestion de la trésorerie en réalisant des économies sur les frais bancaires et financiers ainsi que sur les coûts de gestion. Les deux conventions garantissent à GRTgaz la pleine propriété de ses excédents de

trésorerie. Ces relations sont d'ordre purement technique et ne sont pas de nature à instaurer une dépendance de GRTgaz envers GDF Suez.

La CRE considère que ces accords ne sont pas de nature à créer une relation de dépendance de GRTgaz vis-à-vis de sa maison mère.

4.3.3. Analyse de la CRE

Les dispositifs mis en place permettent à GRTgaz de disposer de toutes les ressources nécessaires à l'accomplissement de ses missions de GRT en ce qui concerne son financement tant à court terme qu'à long terme. En conséquence, la CRE considère que la situation de GRTgaz est conforme aux dispositions de l'article L. 111-19 du code de l'énergie.

5. Obligations de séparation du GRT et de l'EVI

5.1. Systèmes d'information

L'article L. 111-16 du code de l'énergie dispose qu'aucune société de l'EVI ne peut avoir accès aux activités de traitement automatisé de l'information relatives à l'exploitation, au développement et à la maintenance du réseau de transport effectuées par le GRT, ainsi qu'aux moyens nécessaires à l'exercice de ces activités. A cette fin, les systèmes informatiques correspondants sont strictement séparés de ceux utilisés par les autres entités de l'EVI, de sorte que l'accès aux bases de données soit impossible à tout employé ou prestataire de celle-ci.

De même, lorsque ces contrats sont conclus avec des entreprises appelées à intervenir sur les systèmes de traitement automatisé d'informations du GRT et qui effectuent des prestations de même nature pour le compte de sociétés qui exercent une activité de production ou de fourniture de gaz, le GRT s'assure de l'engagement des entreprises intervenantes à respecter les obligations de confidentialité nécessaires.

5.1.1. Etat des lieux

Au 6 juin 2011, l'intégralité des bases de données commerciales de GRTgaz est strictement séparée des bases de données des autres sociétés de l'EVI. En outre, les collaborateurs de l'EVI ainsi que les sous-traitants appelés à intervenir sur les

systèmes d'information de GRTgaz et qui peuvent avoir accès à des informations potentiellement sensibles sont soumis à des clauses de confidentialité formalisées par un engagement écrit.

Toutefois, de nombreuses composantes des systèmes d'information demeurent partagées par GRTgaz avec d'autres sociétés de l'EVI. GRTgaz et GDF Suez ont engagé dès 2010 des travaux destinés à assurer la séparation des systèmes d'information actuellement partagés.

Ces travaux concernent à la fois la séparation des infrastructures informatiques, la séparation des applications ainsi que le renforcement des moyens de la direction des services informatiques de GRTgaz.

Les engagements des parties sont précisés dans un contrat analysé de façon détaillée au point 3.2.3 de la présente délibération.

5.1.2. Programme de séparation des systèmes d'information

Dans son avis du 25 novembre 2011, la Commission européenne rappelle que l'article 17, paragraphe 5, de la directive 2009/73/CE dispose que le GRT ne partage aucun système ni matériel informatique avec une partie de l'EVI et ne fait pas appel aux mêmes consultants ni aux mêmes contractants externes pour les systèmes d'information et matériels informatiques ni pour les systèmes d'accès sécurisés.

La Commission européenne s'inquiète des éventuels conflits d'intérêts et abus liés à l'utilisation de données commercialement sensibles qui pourraient se produire tant que les systèmes informatiques de GRTgaz n'auront pas été séparés.

En outre, la Commission européenne est préoccupée par la longueur de la période pour mettre les systèmes informatiques en conformité avec les dispositions de la directive 2009/73.

Face à la complexité inhérente à ce type de projet, GRTgaz a élaboré, en collaboration avec GDF Suez, un planning qui prend en compte non seulement les contraintes techniques, mais aussi la nécessité de ne pas dégrader le niveau de service offert à ses clients. GRTgaz a fourni une feuille de route détaillée de ce programme à la CRE.

GRTgaz prévoit d'assurer de manière autonome la gestion de l'ensemble des composants des systèmes d'information qui lui sont nécessaires à la fin 2014.

L'ensemble de ces systèmes d'information est constitué des éléments suivants : l'hébergement des infrastructures techniques, les infrastructures techniques elles-mêmes, les applications, les réseaux et l'environnement de travail des utilisateurs. Un programme de séparation spécifique a été mis en place pour chacun de ces éléments :

- en ce qui concerne l'hébergement et les infrastructures techniques, le programme prévoit la séparation effective de ces éléments à échéance mi-2012 ;
- en ce qui concerne les applications, GRTgaz prévoit de cesser progressivement de recourir aux services de GDF Suez. Le programme prévoit l'aboutissement de cette phase fin 2014 par la reprise complète des applications par GRTgaz ;
- en ce qui concerne les réseaux, GRTgaz prévoit de reprendre la maîtrise de cette activité dans sa totalité à l'horizon 2012 ;
- en ce qui concerne l'environnement de travail des utilisateurs, GRTgaz prévoit d'assurer le service support et de gérer en interne le service de messagerie dès 2012. GRTgaz indique en outre que la signature d'un contrat d'infogérance global doit lui permettre de reprendre dans sa totalité la responsabilité de ce domaine en 2013.

Ce programme représente pour GRTgaz une mobilisation conséquente de ressources humaines et financières. Sur le premier point, le transporteur prévoit la création de 30 à 50 postes au sein de sa direction des systèmes d'information au gré de la reprise des activités par cette dernière.

Sur le second point, les investissements prévisionnels sont à ce jour évalués à 46 millions d'euros sur la période 2011-2014. En outre, GRTgaz prévoit que ce programme induise 37 millions d'euros cumulés de coûts d'exploitation supplémentaires sur ces quatre exercices.

En outre, les sous-traitants appelés à intervenir sur les systèmes d'information de GRTgaz et qui peuvent avoir accès à des informations potentiellement sensibles sont soumis à des clauses de confidentialité formalisées par un engagement écrit.

Les mesures organisationnelles prises par GRTgaz sont destinées à aboutir à une séparation totale des systèmes d'information à la fin 2014. Sur la base de ces engagements et conformément à l'article L. 111-3 du code de l'énergie, la CRE considère que GRTgaz respecte les obligations relatives aux systèmes d'information

découlant de l'article L. 111-16 du code de l'énergie.

Afin de s'assurer de la mise en œuvre des dispositions nécessaires en matière de protection des informations commercialement sensibles dans l'attente de la séparation totale des systèmes d'information, la CRE demande à GRTgaz de la tenir régulièrement informée :

- d'une part, de la mise en œuvre du programme de séparation des systèmes d'information ;
- d'autre part, de toute évolution des règles de confidentialité applicables aux contrats relatifs aux systèmes d'information.

5.2. Locaux

L'article L. 111-21 du code de l'énergie dispose que le GRT et l'EVI, dont il fait partie s'abstiennent de toute confusion en ce qui concerne leurs locaux.

Au 1er mars 2011, GRTgaz partageait huit sites avec certaines parties de l'EVI, dont la direction des systèmes d'information de GDF Suez, la branche infrastructures et la branche énergie France.

En 2010, GRTgaz a engagé un plan d'action pour ces huit sites dans le cadre de son schéma directeur immobilier. Les actions prévues par ce plan consistent soit à renforcer les systèmes de séparation et de contrôle d'accès, soit à répartir le personnel de GRTgaz et celui des autres entités dans des bâtiments distincts, soit à localiser les entités sur des sites différents.

En outre, une partie des salariés de la direction des systèmes d'information de GDF Suez présents sur ces sites pourra être amenée à intégrer GRTgaz dans le cadre du transfert de ces salariés vers la direction des systèmes d'information de GRTgaz à mesure du renforcement des ressources humaines de cette dernière.

GRTgaz s'engage à ne partager aucun local avec une société de l'EVI à la mi-2012.

Sur la base de cet engagement et conformément à l'article L. 111-3 du code de l'énergie, la CRE considère que les mesures organisationnelles proposées par GRTgaz constituent des garanties suffisantes en matière de séparation des locaux. La CRE demande à GRTgaz de la tenir régulièrement informée de la mise en œuvre de ces mesures.

5.3. Communication

Aux termes de l'article L. 111-21 du code de l'énergie, le GRT et l'EVI dont il fait partie doivent s'abstenir de toute confusion entre leurs pratiques de communication et leur stratégie de marque. A cet effet, le GRT doit être propriétaire de la marque qui l'identifie comme gestionnaire de réseau de transport et doit seul en gérer l'utilisation.

5.3.1. Identité visuelle

GRTgaz dispose de sa propre identité visuelle, déposée à l'Institut national de la propriété industrielle. Un contrat conclu en mars 2011 entre GRTgaz et GDF Suez a formalisé la cession par GDF Suez de la marque GRTgaz à la société gestionnaire de réseau de transport.

La société GRTgaz dispose d'un logo qui lui permet de communiquer de façon distincte du groupe GDF Suez.



L'identité visuelle de GRTgaz se retrouve dans sa communication, qu'elle soit interne ou externe. Elle figure sur l'ensemble des supports tels que la papeterie, les véhicules, les sites internet, les dossiers de presse. GRTgaz dispose en outre de sa propre charte graphique.

5.3.2. Pratiques de communication et stratégie de marque

GRTgaz dispose d'un pôle communication et relations extérieures qui réalise la communication propre à GRTgaz. Les relations publiques relèvent de la seule compétence de GRTgaz, à l'exception des cas suivants :

- lorsque la communication porte sur une information susceptible d'avoir un effet sur la valeur de GRTgaz et de GDF Suez. Dans ce cas, GRTgaz coordonne sa communication avec GDF Suez. En particulier, les termes et les modalités de la communication sont préalablement validés avec GDF Suez. Il en va ainsi, par

exemple, de la présentation des résultats financiers de GRTgaz à la presse ;
- en cas d'incident concernant plusieurs sociétés du groupe GDF Suez ou ayant des conséquences sur l'environnement et la sécurité des personnes et des biens. Dans ce cas, GRTgaz coordonne également sa communication avec GDF Suez.

5.3.3. Analyse de la CRE

La CRE considère que la situation de GRTgaz doit être clarifiée concernant le respect des obligations du code de l'énergie en matière de pratiques de communication. La CRE demande à GRTgaz de proposer à GDF Suez de mettre en œuvre une procédure définissant le rôle de chacune des sociétés en matière de communication. Cette procédure devra apporter les garanties nécessaires en matière de non-discrimination de l'ensemble des utilisateurs du réseau.

5.4. Identité sociale

Aux termes de l'article L. 111-21 du code de l'énergie, le GRT et l'EVI dont il fait partie doivent s'abstenir de toute confusion entre leur identité sociale.

La dénomination sociale de GRTgaz est « GRTgaz ».

La CRE considère que cette dénomination sociale n'est pas de nature à induire un risque de confusion entre l'identité sociale du GRT et celle de l'EVI à laquelle il appartient.

En conséquence, la CRE considère que la situation de GRTgaz est conforme aux dispositions du code de l'énergie.

6. Code de bonne conduite et responsable de la conformité

6.1. Code de bonne conduite

L'article L. 111-22 du code de l'énergie dispose que les GRT réunissent, dans un code de bonne conduite approuvé par la CRE, les mesures d'organisation interne prises pour prévenir les risques de pratique discriminatoire en matière d'accès des tiers au réseau.

Dans son rapport sur le respect des codes de bonne conduite et l'indépendance des gestionnaires de réseaux d'électricité et de gaz naturel de l'année 2010, la CRE a

constaté que la mise en œuvre du code de bonne conduite de GRTgaz garantissait la non-discrimination et la protection des informations commercialement sensibles (ICS).

GRTgaz a transmis dans son dossier de certification un projet de code de bonne conduite adapté afin de prendre en compte les dispositions relatives à la mise en place d'un responsable de la conformité chargé de vérifier notamment l'application par GRTgaz des engagements figurant dans le code.

Le projet de code de bonne conduite de GRTgaz s'articule autour des principes de non-discrimination, d'objectivité, de transparence et de protection des ICS.

Ce document rappelle les nouvelles règles applicables au personnel de GRTgaz en matière de déontologie, en particulier l'interdiction de détention d'intérêt et d'exercice d'activité dans les autres sociétés de l'EVI. Le personnel de GRTgaz s'engage à traiter l'ensemble des expéditeurs de façon non-discriminatoire, notamment en préservant la confidentialité des ICS.

Les mesures contenues dans le code de bonne conduite pour assurer la non-discrimination entre les expéditeurs comprennent, par exemple, pour ce qui concerne les demandes de réservation de capacités, l'engagement de ne faire bénéficier aucun client d'un quelconque avantage dans le traitement de sa demande ou le délai de communication des informations nécessaires. GRTgaz s'interdit dans sa communication externe de mentionner plus particulièrement un expéditeur plutôt qu'un autre.

Le code de bonne conduite assure la transparence des conditions d'accès au réseau par l'engagement de publication sur le site internet de GRTgaz, en français et en anglais, de l'intégralité des composantes de son offre d'accès au réseau.

La protection des ICS se traduit par la mise en place d'une liste des ICS et des intervenants pouvant y avoir accès (dont les prestataires externes). Le personnel et les prestataires sont informés et sensibilisés sur le sujet. Chaque salarié de GRTgaz doit s'engager à préserver les ICS dans l'exercice de ses missions. Des mesures particulières sont également mises en place pour protéger les locaux et le système d'information de GRTgaz.

Compte tenu de ce qui précède, la CRE approuve le projet de code de bonne conduite tel qu'il lui a été transmis par GRTgaz.

6.2. Responsable de la conformité

6.2.1. Aptitude professionnelle et indépendance du responsable de la conformité

Par délibération du 7 juillet 2011 (10), la CRE a approuvé la proposition de GRTgaz de nommer M. Claude DOERFLINGER, actuellement salarié de GRTgaz, en tant que responsable de la conformité.

Le 12 juillet 2011, le conseil d'administration a nommé M. Claude DOERFLINGER en tant que responsable de la conformité. Celui-ci a pris ses fonctions le 1er octobre 2011.

[...]. GRTgaz indique que le cadre chargé de la conformité est soumis au dispositif de gestion des intérêts détenus par les dirigeants et décrit au point 2.2.2.3 de la présente délibération.

(10) Délibération du 7 juillet 2011 portant décision sur l'approbation du responsable de la conformité de la société GRTgaz.

6.2.2. Encadrement contractuel du responsable de la conformité

Par délibération du 6 septembre 2011 (11), la CRE a approuvé les conditions de travail dérogatoires du responsable de la conformité de GRTgaz.

(11) Délibération du 6 septembre 2011 portant décision relative à l'approbation des conditions de travail dérogatoires du responsable de la conformité de la société GRTgaz.

7. Décision de la CRE

7.1. Mesures demandées par la CRE

7.1.1. Indépendance des administrateurs salariés membres de la minorité du conseil d'administration

La CRE demande à GRTgaz d'adapter, avant le 31 décembre 2012, le code électoral régissant l'élection de ses administrateurs de manière à ce que la situation des administrateurs salariés qui seront élus lors du prochain scrutin soit conforme aux dispositions du code de l'énergie.

7.1.2. Indépendance de la rémunération des salariés

La CRE demande à GRTgaz de mettre fin, au plus tard le 1er juillet 2012, à la transmission à l'EVI d'informations concernant les évolutions de rémunérations des cadres supérieurs.

7.1.3. Accord relatif aux services managériaux

La CRE demande à GRTgaz de lui transmettre, pour approbation, un dispositif contractuel conforme au périmètre décrit au point 3.1.1 de la présente délibération, avant le 31 décembre 2012 au plus tard.

7.1.4. Accords relatifs à l'immobilier

La CRE demande à GRTgaz de procéder, à l'échéance de ces contrats, à la contractualisation directe de la prestation d'administration de biens avec un prestataire extérieur à l'EVI.

7.1.5. Prestations de services de l'EVI au profit de GRTgaz

La CRE demande à GRTgaz de respecter les engagements qu'il a pris concernant les prestations de service qui ont été rappelés dans la présente délibération.

Prestations relatives aux achats

La CRE demande à GRTgaz de se désengager de façon progressive des prestations fournies par la direction des achats de GDF Suez et de cesser d'y recourir, au plus tard le 31 décembre 2015.

Prestations relatives à la traduction

La CRE demande à GRTgaz de cesser de recourir aux prestations fournies par GDF Suez au plus tard le 1er juillet 2012.

Prestations relatives à la gestion des cadres à potentiel

La CRE demande à GRTgaz de cesser de recourir aux prestations relatives à la gestion des cadres à potentiel au plus tard le 31 décembre 2013. En outre, dans l'attente de la cessation de ces prestations, la CRE surveillera, de manière continue, les conditions effectives de mise en œuvre de ces dernières.

[...]

7.1.6. Autonomie de financement

La CRE demande à GRTgaz de procéder, avant le 1er juillet 2012, à la suppression de la clause de préférence mentionnée au point 1.9 de l'accord-cadre de financement conclu avec GDF Suez SA.

7.1.7. Obligations de séparation

La CRE demande à GRTgaz de respecter les engagements qu'il a pris concernant les obligations de séparation en matière de systèmes d'information et de locaux, et qui ont été rappelés dans la présente délibération.

Systemes d'information

La CRE demande à GRTgaz de la tenir régulièrement informée du déroulement du programme de séparation des systèmes d'information et de lui notifier à l'avenir toute évolution des règles de confidentialité applicables aux contrats relatifs aux systèmes d'information.

Locaux

La CRE demande à GRTgaz de la tenir régulièrement informée du déroulement du programme de séparation des locaux.

7.2. Approbations de la CRE concernant la certification

La CRE approuve la liste des emplois de dirigeants proposée par GRTgaz au sens de l'article L. 111-30 du code de l'énergie.

La CRE approuve, au titre de la procédure de certification, les accords commerciaux et financiers suivants :

- les accords relatifs à la branche des industries électriques et gazières ;
- les accords relatifs à l'immobilier ;
- les accords de prêt ;
- l'accord de gestion de trésorerie.

La CRE approuve, jusqu'au 31 décembre 2012, au titre de la procédure de certification, les prestations de service transmises dans le dossier de GRTgaz concernant les domaines suivants :

- la santé et la sécurité ;
- les études et la recherche ;
- la formation technique dans le domaine de l'exploitation et la maintenance des ouvrages de transport.

La CRE approuve, au titre de la procédure de certification, les prestations de service transmises dans le dossier de GRTgaz concernant les domaines suivants :

- la séparation des systèmes d'informations ;
- la conversion de la qualité du gaz ;
- le transit de gaz naturel vers le réseau suisse.

La CRE approuve le code de bonne conduite de GRTgaz.

7.3. Décision de la CRE concernant la certification

Sous réserve des points soulevés précédemment, la CRE considère que, conformément aux 1° et 4° de l'article L. 111-11 du code de l'énergie, GRTgaz agit en toute indépendance des autres parties de l'EVI et qu'il exploite, entretient et développe le réseau de manière indépendante au regard des intérêts des activités de production ou de fourniture de l'EVI.

Après analyse des éléments fournis par GRTgaz, la CRE considère que, à l'exception des points soulevés précédemment, la situation de GRTgaz est en conformité avec les règles d'organisation énoncées aux articles L. 111-11 et L. 111-13 à L. 111-39 du code de l'énergie.

Par la présente décision, la CRE certifie que la société GRTgaz respecte les obligations découlant des règles d'indépendance énoncées à la sous-section 1 de la section 2 du chapitre 1er du titre 1er du livre 1er de la partie législative du code de l'énergie.

L'octroi de cette certification est assorti, conformément aux dispositions de l'article L. 111-3 du code de l'énergie, de l'obligation faite à cette société, d'une part, de respecter les engagements qu'elle a pris et qui ont été rappelés dans la présente décision et, d'autre part, de prendre, dans les délais déterminés, les mesures définies par la CRE dans la présente délibération. La CRE examinera le respect de ces engagements et de la mise en œuvre de ces mesures par GRTgaz.

Conformément à l'article L. 111-4 du code de l'énergie, cette certification sera valable sans limitation de durée, sous les réserves énoncées par ce même article :

- la société désignée comme GRT est tenue de notifier à la CRE tout élément susceptible de justifier un nouvel examen de sa certification ;
- la CRE peut, de sa propre initiative ou à la demande motivée de la Commission européenne, procéder à un nouvel examen de la situation d'une société désignée comme GRT lorsqu'elle estime que des événements affectant son organisation ou celle de ses actionnaires sont susceptibles de porter significativement atteinte aux obligations d'indépendance mentionnées à l'article L. 111-3 du code de l'énergie.

Fait à Paris, le 26 janvier 2012.

Pour la Commission de régulation de l'énergie :

Le président,

P. De Ladoucette

Annexe : Avis de la commission du 25 novembre 2011 conformément à l'article 3, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 715/2009 et à l'article 10, paragraphe 6, de la directive 2009/73/CE - France - certification de GRTGAZ

I. - Procédure

Le 27 septembre 2011, la Commission a reçu de l'autorité de régulation nationale française, la Commission de régulation de l'énergie (ci-après la « CRE »), une notification datée du 15 septembre 2011 concernant un projet de décision relative à la certification du gestionnaire de réseau de transport de gaz GRTgaz SA (ci-après « GRTgaz »).

Conformément à l'article 10 de la directive 2009/73/CE (1) (ci-après la « directive gaz ») et à l'article 3 du règlement (CE) n° 715/2009 (2) (ci-après le « règlement gaz »), il incombe à la Commission d'examiner le projet de décision notifié et de rendre un avis à l'autorité de régulation nationale compétente quant à la compatibilité dudit projet avec les dispositions de l'article 9 et de l'article 10, paragraphe 2, de la directive 2009/73/CE.

(1) Directive 2009/73/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 concernant des règles communes pour le marché intérieur du gaz naturel et abrogeant la directive 2003/55/CE (JO L 211 du 14 août 2009, p. 94). (2) Règlement (CE) n° 715/2009 du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 concernant les conditions d'accès aux réseaux de transport de gaz naturel et abrogeant le règlement (CE) n° 1775/2005 (JO L 211 du 14 août 2009, p. 36).

II. - Description du projet de décision notifié

Contexte

GRTgaz est l'un des deux gestionnaires de réseau de transport de gaz en France. Afin de se conformer aux règles applicables en matière de dissociation des gestionnaires de réseau de transport, GRTgaz a choisi le modèle de gestionnaire de réseau de transport indépendant (ci-après « GTI ») visé à l'article 9, paragraphe 8, point b, de la directive gaz. Ce choix est ouvert à GRTgaz en vertu de la législation française assurant la transposition de la directive gaz.

L'article 9 de la directive gaz établit des règles relatives à la dissociation des réseaux de transport et des gestionnaires de réseau de transport. Conformément à l'article 9, paragraphe 8, point b, de cette directive, lorsque, le 3 septembre 2009, le réseau de transport appartient à une entreprise verticalement intégrée (ci-après « EVI »), un Etat membre peut décider de ne pas appliquer le paragraphe 1 dudit article, pour autant que l'Etat membre concerné se conforme aux dispositions du chapitre IV établissant des exigences pour les gestionnaires de réseau de transport indépendants (articles 17 à 23 de la directive gaz).

La CRE a examiné si, et dans quelle mesure, GRTgaz respecte les règles du modèle GTI relatives à la dissociation prévues par la législation française assurant la transposition de la directive gaz. Dans son projet de décision, la CRE a recensé un

certain nombre de mesures qui restent à prendre pour garantir le plein respect des règles relatives à la dissociation. Le récapitulatif des mesures concernées figure au point 7 du projet de décision de la CRE.

III. - Commentaires

Sur la base de la notification de la CRE, la Commission souhaite formuler les commentaires suivants sur le projet de décision.

1. Choix du modèle GTI

Conformément à l'article 9, paragraphe 8, de la directive gaz, le modèle GTI peut être appliqué dans les cas où, le 3 septembre 2009, le réseau de transport appartenait à une EVI. Dans le cas présent, la Commission estime, comme la CRE, que le choix du modèle GTI est légitime, étant donné que le réseau de transport concerné appartenait effectivement à une EVI à la date considérée.

2. Définition de la notion d'EVI

Une définition de la notion d'EVI figure à l'article 2, paragraphe 20, de la directive gaz. La définition de la notion d'EVI est nécessaire à l'application d'un nombre considérable de dispositions de la directive gaz en matière de dissociation. Dans son projet de décision, la CRE se réfère à la notion d'EVI telle que définie dans la législation française assurant la transposition de la directive gaz. La Commission se demande si la définition contenue dans la législation française est conforme aux dispositions de la directive gaz. La Commission constate que la définition de la notion d'EVI contenue dans la législation française semble, entre autres, exclure catégoriquement, et sans justification apparente, les entreprises contrôlées par l'EVI mais établies à l'extérieur de l'Espace économique européen. Par ailleurs, la définition de la notion d'EVI contenue dans la législation française semble exclure, sans justification apparente, les gestionnaires de réseau de distribution contrôlés par l'EVI. La Commission est d'avis que la définition de la notion d'EVI contenue dans la législation française ne semble pas conforme aux dispositions de l'article 2, paragraphe 20, de la directive gaz. La Commission considère que, dans sa décision finale de certification, la CRE devrait appliquer une définition de la notion d'EVI qui soit conforme aux dispositions de l'article 2, paragraphe 20, de la directive gaz.

3. Missions du GTI

Conformément aux dispositions de la directive gaz, le GTI est tenu d'exercer l'activité de transport de gaz, y compris d'effectuer toutes les tâches incombant à un gestionnaire de réseau de transport en vertu de l'article 13, ainsi qu'un certain nombre de tâches supplémentaires énumérées à l'article 17, paragraphe 2, de la directive gaz. Pour toutes ces tâches, le GTI doit être autonome. Le projet de décision ne précise pas si toutes les tâches pertinentes ont bien été confiées à GRTgaz. La Commission considère que, dans sa décision finale de certification, la CRE devrait préciser les moyens mis en œuvre par elle pour vérifier que toutes les tâches pertinentes ont été confiées à GRTgaz.

4. Contrats de services entre l'EVI et le GTI

A. - Services fournis au GTI par d'autres parties de l'EVI

L'article 17, paragraphe 1, point c, de la directive gaz prévoit des règles particulières relatives à la passation de contrats de services entre d'autres parties de l'EVI et le GTI. Etant donné que le GTI devrait être autonome et indépendant des autres parties de l'EVI, la directive gaz interdit la passation de contrats de fourniture de services au GTI par une autre partie de l'EVI. A titre d'observation préliminaire, et compte tenu de l'interdiction générale relative à la prestation de services en faveur du GTI par d'autres parties de l'EVI, la Commission considère qu'une dérogation ne pourrait être envisagée que dans des circonstances exceptionnelles. Ce type de dérogation devrait faire l'objet d'une interprétation stricte et ne devrait pas aller au-delà de ce qui est strictement nécessaire pour protéger des intérêts supérieurs tels que la sûreté et la fiabilité du réseau de transport. Une dérogation ne pourrait éventuellement être considérée comme justifiée que dans des cas exceptionnels, lorsque les services concernés sont strictement nécessaires pour protéger les intérêts supérieurs susvisés et lorsque aucun prestataire de services autre que l'EVI ne pourrait fournir ces services au GTI. En principe, ce type de dérogation devrait également revêtir un caractère purement transitoire et être limité dans le temps. Il convient en outre de garantir que les transactions entre d'autres parties de l'EVI et le GTI sont effectuées aux conditions normales du marché afin d'éviter tout financement croisé. Dans son projet de décision, la CRE n'a pas démontré de façon suffisamment précise si, dans le cas présent, tous les services fournis au GTI par d'autres parties de l'EVI sont

strictement nécessaires pour protéger les intérêts supérieurs susvisés. La CRE n'a pas non plus démontré si les services concernés, même s'ils sont strictement et intrinsèquement nécessaires, pouvaient aussi être fournis par d'autres prestataires de services non liés à l'EVI, dans l'immédiat ou dans un avenir proche. Dans le cas présent, la Commission considère que les contrats de fourniture de services au GTI par d'autres parties de l'EVI, tels que, à titre d'exemple, les contrats relatifs aux systèmes d'information, les contrats de services de gestion de trésorerie et les contrats liés aux études et à la recherche, devraient être révisés conformément aux principes susvisés afin de garantir l'indépendance totale du GTI. Cette liste n'est pas exhaustive.

B. - Services fournis par le GTI à d'autres parties de l'EVI

Conformément à l'article 17, paragraphe 1, point c, de la directive gaz, le GTI peut, dans des circonstances particulières, fournir des services à d'autres parties de l'EVI, notamment s'il n'y a aucune discrimination à l'encontre des autres utilisateurs du réseau, s'il n'existe aucune restriction de la concurrence en matière de production ou de fourniture et si l'autorité de régulation a approuvé la fourniture des services concernés. Dans son projet de décision, la CRE se réfère à un nombre significatif de contrats de services fournis par le GTI à d'autres parties de l'EVI. La Commission considère que, dans l'analyse des contrats concernés et en l'absence de marché véritable pour les services concernés, la CRE devrait examiner si les clauses du contrat de services reflètent les coûts, de manière à garantir l'absence de financement croisé indu. Cette analyse n'a pas toujours été effectuée dans le projet de décision. La Commission considère que la CRE devrait systématiquement procéder à cette analyse détaillée et prendre les résultats en compte dans sa décision finale de certification.

5. Séparation des systèmes informatiques

L'article 17, paragraphe 5, de la directive gaz dispose que le GTI ne partage aucun système ni matériel informatiques avec une partie de l'EVI et ne fait pas appel aux mêmes consultants ni aux mêmes contractants externes pour les systèmes et matériels informatiques ni pour les systèmes d'accès sécurisé. Il ressort du projet de décision que GRTgaz ne sera pas en mesure de respecter cette exigence avant la fin de l'année 2014. La Commission s'inquiète des éventuels conflits d'intérêts et abus

liés à l'utilisation de données commercialement sensibles qui pourraient se produire tant que les systèmes informatiques n'auront pas été séparés. La Commission est en outre préoccupée par la longueur de la période proposée pour mettre les systèmes informatiques en conformité avec l'exigence de la directive et par l'absence de feuille de route détaillée pour parvenir à une séparation totale. La Commission invite la CRE à examiner si les systèmes informatiques de GRTgaz peuvent raisonnablement être séparés avant la fin 2014 et à exiger de GRTgaz qu'il lui fournisse une feuille de route détaillée et qu'il mette en place des mesures transitoires efficaces pour réduire tout risque de conflit d'intérêts et d'abus en attendant la séparation totale des systèmes.

6. Séparation des auditeurs

Conformément à l'article 17, paragraphe 6, de la directive gaz, les auditeurs du GTI doivent être différents des auditeurs des autres parties de l'EVI. La Commission encourage la CRE à exiger de GRTgaz qu'il modifie ses statuts afin de faire en sorte que les auditeurs qui contrôlent le GTI et ceux qui contrôlent d'autres parties de l'EVI ne puissent pas être les mêmes.

7. Habilitation à réunir des fonds sur le marché des capitaux

L'article 18 de la directive gaz dispose que, sans préjudice des pouvoirs conférés à l'organe de surveillance en vertu de l'article 20, le GTI est habilité à réunir des fonds sur le marché des capitaux, en particulier par l'intermédiaire d'un emprunt et d'une augmentation de capital. Il ressort du projet de décision que les statuts de GRTgaz limitent ce droit en disposant que le GTI ne peut obtenir des prêts de la part de tiers que si les conditions proposées par l'EVI ne sont pas financièrement plus attrayantes. Cette condition peut avoir pour effet, directement ou indirectement, de limiter indûment l'habilitation du GTI à définir sa propre stratégie en la matière. La Commission considère donc que la CRE devrait exiger que cette condition soit adaptée de manière à respecter l'autonomie du pouvoir de décision du GTI.

Il ressort par ailleurs du projet de décision que le GTI a conclu un contrat pour la prestation de services de gestion de trésorerie par l'EVI. Le projet de décision ne précise pas si, et dans quelle mesure, ce contrat pourrait restreindre le droit du GTI à réunir des fonds sur le marché des capitaux, sous les conditions fixées par lui-même,

indépendamment de l'EVI. En tout état de cause, il semble que le contrat de services de gestion de trésorerie concerné ne soit pas conforme aux dispositions de l'article 17, paragraphe 1, point c, de la directive gaz puisqu'il s'agit d'un contrat de services fournis au GTI par l'EVI. Il est renvoyé aux considérations générales exposées ci-dessus concernant les contrats de fourniture de services au GTI par d'autres parties de l'EVI. La Commission considère que, dans sa décision finale de certification, la CRE devrait réexaminer si le contrat de services de gestion de trésorerie concerné est acceptable au regard de l'autonomie du GTI.

8. Direction. - Attributions

Le chapitre IV de la directive gaz prévoit une répartition précise des attributions entre les différents organes du GTI, y compris entre la direction et l'organe de surveillance. La CRE considère à juste titre que la préparation du plan décennal de développement du réseau et sa soumission à la CRE relèvent de la compétence exclusive de la direction. Il ressort cependant du projet de décision que les statuts de GRTgaz ne prévoient pas ce type de compétence exclusive pour la direction, considérant que l'organe de surveillance s'est, lui aussi, vu confier la compétence de prendre des décisions relatives aux investissements individuels dans le plan décennal de développement du réseau. A la demande de la CRE, GRTgaz procède actuellement à la révision de ses statuts afin de remédier à la situation. La Commission considère que la CRE devrait en effet exiger que la compétence exclusive de la direction en la matière soit définie sans ambiguïté dans les statuts de GRTgaz.

9. Direction. - Indépendance

Conformément à l'article 19, paragraphe 3, de la directive gaz, la majorité des membres de la direction ne peuvent avoir exercé aucune activité ou responsabilité professionnelle ni détenu aucun intérêt ni entretenu aucune relation commerciale, directement ou indirectement, avec une partie de l'EVI ou avec ses actionnaires majoritaires pendant une période de trois ans avant leur nomination. La direction de GRTgaz se compose de trois membres. Au moins deux de ces membres doivent respecter les exigences strictes d'indépendance établies dans la directive Gaz. La Commission n'a pas été en mesure de vérifier si les membres indépendants proposés ont été employés ou non par l'EVI ou par ses actionnaires majoritaires au cours des trois dernières années. Le projet de décision de la CRE ne contient pas d'informations

suffisamment précises à cet égard. La Commission invite la CRE à clarifier son appréciation sur ce point dans sa décision finale de certification.

Il ressort du projet de décision que certains membres de la direction ayant été proposés comme membres indépendants possèdent toujours des intérêts financiers dans l'EVI. La Commission est d'avis que la CRE devrait exiger que les membres concernés vendent leurs parts ou, au minimum, les confient à un mandataire indépendant. La Commission considère que la CRE doit renforcer sa position initiale sur ce point, qui semble constituer une recommandation en la matière mais non une obligation contraignante.

Conformément aux dispositions de l'article 19, paragraphe 8, de la directive gaz, la majorité des membres de la direction ne peuvent avoir exercé aucune activité ou responsabilité professionnelle ni possédé aucun intérêt ni entretenu aucune relation commerciale, directement ou indirectement, avec une partie de l'EVI ou avec ses actionnaires majoritaires pendant une période d'au moins six mois avant leur nomination. La Commission n'a pas été en mesure de vérifier le respect de cette exigence d'indépendance. La Commission invite la CRE à clarifier son appréciation sur ce point dans sa décision finale de certification, pour tous les membres de la direction concernés.

Conformément audit article 19, paragraphe 8, de la directive gaz, les personnes qui rendent directement des comptes à la direction à propos de questions liées à l'exploitation, à la maintenance ou au développement du réseau doivent, elles aussi, respecter les règles strictes d'indépendance. La Commission constate que le projet de décision ne permet pas de savoir clairement dans quelle mesure cette exigence a été respectée puisqu'il ne contient pas d'informations précises à cet égard. La Commission invite la CRE à clarifier son appréciation sur ce point dans sa décision finale de certification.

10. Employés. - Indépendance

Il ressort du projet de décision que l'EVI applique une politique de rémunération coordonnée pour ses cadres, y compris les cadres du GTI. Les décisions relatives aux augmentations de salaire, y compris pour les cadres du GTI, ne peuvent être prises qu'après avis d'une branche spécifique de l'EVI. Cette pratique est incompatible avec les exigences d'indépendance de l'article 19, paragraphe 5, de la directive gaz, qui

dispose, entre autres, que la rémunération des employés du GTI n'est pas liée à des activités ou résultats de l'EVI autres que ceux du GTI. A la demande de la CRE, il sera mis fin à cette pratique, qui sera remplacée par une obligation d'informer la branche spécifique de l'EVI, a posteriori, de toute augmentation de salaires de la direction du GTI. La Commission estime que le respect des exigences d'indépendance contenues dans la directive gaz serait mieux garanti en imposant au GTI une obligation générale d'informer l'assemblée générale des actionnaires sur les salaires des employés et des cadres plutôt qu'en établissant une obligation spécifique d'information à une branche de l'EVI.

La Commission constate par ailleurs que l'EVI possède un programme global de gestion des carrières pour ses employés au potentiel élevé et ses cadres, y compris ceux du GTI. Ce type de programme commun présente un risque inhérent d'interférer avec les exigences d'indépendance du personnel du GTI. La Commission considère que la CRE devrait examiner attentivement la manière dont ce programme de gestion des carrières est mis en œuvre et constate que, en tout état de cause, les périodes visées à l'article 19, paragraphe 7, de la directive gaz, doivent être strictement observées.

11. Organe de surveillance. - Attributions

Le chapitre IV de la directive gaz prévoit une répartition précise des attributions entre les différents organes du GTI, y compris entre la direction et l'organe de surveillance. Conformément aux statuts de GRTgaz, une autorisation préalable de l'organe de surveillance est nécessaire pour certaines décisions de la direction en ce qui concerne les prêts, les crédits et les paiements en cas de litige, au-delà d'un certain seuil. Les seuils sont déterminés par l'organe de surveillance. La Commission souligne que les seuils ne devraient pas être trop bas, car cela pourrait porter atteinte au principe d'autonomie de la direction inscrit dans la directive gaz. La Commission doute que ces seuils permettent au GTI d'être autonome et demande dès lors à la CRE de les fixer à un niveau adéquat.

Par ailleurs, les statuts de GRTgaz disposent que l'organe de surveillance, lorsqu'il prend des décisions relatives au budget, à la politique de financement et à la création d'entités juridiques, doit obtenir un vote favorable de la majorité des membres de l'organe de surveillance ainsi que de la majorité des membres nommés par l'assemblée générale des actionnaires. La même règle de double majorité s'applique

aux décisions portant sur des montants dépassant un certain seuil en ce qui concerne la vente ou l'achat d'actifs et la constitution de cautions ou de garanties de toute nature. La Commission constate que les seuils correspondants prévus dans les statuts semblent peu élevés (50 millions d'euros pour les décisions relatives à la vente et à l'achat d'actifs, 1 million d'euros pour les décisions relatives à la constitution de cautions et de garanties) et risquent de porter atteinte à l'autonomie de la direction du GTI au profit de l'organe de surveillance et de l'assemblée générale des actionnaires. La Commission invite la CRE à réexaminer, dans sa décision finale de certification, la nécessité de rehausser ces seuils de manière significative.

12. Organe de surveillance. - Indépendance

Conformément à l'article 20, paragraphe 3, en liaison avec l'article 19, paragraphe 3, de la directive gaz, les membres indépendants de l'organe de surveillance ne peuvent avoir exercé aucune activité ou responsabilité professionnelle ni possédé aucun intérêt ni entretenu aucune relation commerciale, directement ou indirectement, avec une partie de l'EVI ou avec ses actionnaires majoritaires pendant une période de trois ans avant leur nomination. L'organe de surveillance de GRTgaz se compose de dix-sept membres. Quatorze d'entre eux sont élus par l'assemblée générale des actionnaires, dont deux sont proposés comme membres indépendants. Par ailleurs, trois membres sont élus par les employés de GRTgaz. Au total, huit membres de l'organe de surveillance doivent respecter les règles strictes d'indépendance fixées par la directive gaz. Le projet de décision de la CRE ne permet pas de déterminer si les huit membres de l'organe de surveillance concernés respectent pleinement les exigences d'indépendance susmentionnées. [...] En ce qui concerne les trois membres nommés par l'actionnaire minoritaire de GRTgaz (un consortium composé de CNP assurances, CDC Infrastructure et de la Caisse des dépôts et consignations), ils ne peuvent avoir le statut de membres indépendants que s'il est prouvé que l'actionnaire minoritaire n'exerce aucun pouvoir de contrôle sur GRTgaz. Le projet de décision ne contient pas d'analyse à cet égard. Compte tenu des éléments susmentionnés, la Commission invite la CRE à clarifier, dans sa décision finale de certification, son appréciation du respect des exigences applicables aux membres indépendants de l'organe de surveillance.

Conformément à l'article 20, paragraphe 3, en liaison avec l'article 19, paragraphe 5, de la directive gaz, les membres indépendants de l'organe de surveillance ne

peuvent posséder aucun intérêt ni recevoir aucun avantage financier, directement ou indirectement, d'une partie de l'EVI autre que le GTI. Il ressort du projet de décision que certains membres indépendants de l'organe de surveillance pourraient toujours posséder des intérêts financiers dans l'EVI. La Commission est d'avis que la CRE devrait exiger, dans sa décision finale de certification, que les membres concernés vendent leurs parts ou, au minimum, les confient à un mandataire indépendant.

13. Cadre chargé du respect des engagements. - indépendance

Conformément à l'article 21, paragraphe 2, de la directive gaz, le cadre chargé du respect des engagements du GTI doit se conformer à des exigences d'indépendance similaires à celles applicables à la majorité des membres de la direction. La Commission n'a pas été en mesure de vérifier si [...], en tant que personne proposée pour remplir la fonction de cadre chargé du respect des engagements du GTI, respecte ces exigences d'indépendance. Le projet de décision ne permet notamment pas de savoir si [...] a noué une quelconque relation d'affaires avec l'actionnaire majoritaire de l'EVI au cours des trois années précédant sa nomination en tant que cadre chargé du respect des engagements. Par ailleurs, le projet de décision ne permet pas de savoir si [...] a possédé, ou possède toujours, certains intérêts financiers dans l'EVI. La Commission invite la CRE à clarifier son appréciation sur ce point dans sa décision finale de certification.

14. Conclusion

En vertu de l'article 3 du règlement gaz, lorsqu'elle adoptera sa décision finale concernant la certification de GRTgaz, la CRE devra tenir le plus grand compte des commentaires formulés ci-dessus par la Commission. Une fois sa décision adoptée, la CRE devra la communiquer à la Commission.

La position de la Commission sur cette notification particulière est sans préjudice de toute position qu'elle pourrait prendre vis-à-vis d'autorités de régulation nationales quant à d'autres projets de mesures notifiés en rapport avec une certification, ou vis-à-vis d'autorités nationales chargées de la transposition de la législation de l'UE quant à la compatibilité de toute mesure nationale de mise en œuvre avec le droit de l'UE.

La Commission publiera ce document sur son site web. La Commission ne considère pas les informations qu'il contient comme confidentielles. Si la CRE considère que, conformément à la réglementation de l'UE et à la réglementation nationale en matière de secret des affaires, ce document contient des informations confidentielles qu'elle souhaiterait voir supprimer avant toute publication, elle doit en informer la Commission dans un délai de cinq jours ouvrables suivant réception de la présente (3). Dans ce cas, la demande doit être motivée.

(3) Votre demande doit être envoyée par courrier électronique à l'adresse suivante : Inge.Bernaerts@ec.europa.eu.

Fait à Bruxelles, le 25 novembre 2011.

Par la Commission :
G. Oettinger,
Membre de la Commission

Source URL: <https://aida.ineris.fr/reglementation/deliberation-260112-portant-decision-certification-societe-grtgaz>