



**Avis n° 06-A-23 du 21 décembre 2006
relatif à la séparation comptable des activités régulées de Total
Infrastructures Gaz France**

Le Conseil de la concurrence (commission permanente),

Vu la demande d'avis en date du 4 juillet 2006 de la commission de régulation de l'énergie en application de l'article 8/I de la loi 2003-8 du 3 janvier 2003, enregistrée sous le numéro 06/0046 A, ainsi que la note de présentation reçue de la commission le 29 novembre 2006 ;

Vu la directive européenne 03/55 du 26 juin 2003 concernant des règles communes pour le marché intérieur du gaz naturel ;

Vu la loi 2003-8 du 3 janvier 2003 relative aux marchés du gaz et de l'électricité et au service public de l'énergie ;

Vu la loi 2004-803 du 9 août 2004 relative au service public de l'électricité et du gaz ;

Vu le livre IV du code de commerce relatif à la liberté des prix et de la concurrence et le décret 02-689 du 30 avril 2002 fixant ses conditions d'application ;

Le rapporteur, le rapporteur général, le commissaire du gouvernement, le représentant de la commission de régulation de l'énergie, entendus lors de la séance du 5 décembre 2006 ;

Les représentants de Total Infrastructures Gaz France entendus, lors de la même séance, sur le fondement des dispositions de l'article L. 463-7 du code de commerce ;

Est d'avis de répondre à la demande présentée dans le sens des observations qui suivent.

Le groupe Total a réuni, début 2005, ses activités de transport et de stockage du gaz naturel au sein d'une société dénommée Total Infrastructures Gaz France ou TIGF.

L'article 8/I de la loi du 3 janvier 2003 relative au marché du gaz dispose que les activités de transport, de distribution, de stockage de gaz ainsi que les opérations relatives au gaz naturel liquéfié, doivent faire l'objet d'une séparation comptable, dès lors qu'elles sont exercées par une même entreprise ou un même groupe.

La loi demande en particulier de vérifier que la mise en place des comptes séparés ne permette aucune discrimination, subvention croisée ou distorsion de concurrence entre les différentes activités de l'entreprise ou du groupe.

Les périmètres, les règles d'imputation et les principes pour les cessions internes de cette séparation comptable, sont approuvés par la commission de régulation de l'énergie (CRE) après avis du Conseil de la concurrence. Il en va de même de "*toute modification ultérieure [des] règles, périmètres ou principes*".

Tel est l'objet de la présente saisine, qui s'inscrit dans le cadre de l'avis précédent [03-A-16](#) du 5 septembre 2003 sur la séparation comptable des entreprises gazières nationales. A cette date, il s'agissait de Gaz de France, de Gaz du Sud Ouest-Total et de la Compagnie Française du Méthane.

Dans ce cadre juridique, TIGF a soumis à la CRE deux documents, concernant respectivement les règles d'affectation comptable et le protocole pour les relations entre les activités transport et stockage du gaz.

I. Les modalités de gestion des activités régulées de transport et de stockage du gaz adoptées par Total

A. L'ORGANISATION JURIDIQUE DE TIGF

1. L'article 5 de la loi de 2004 impose la filialisation obligatoire de l'activité de transport du gaz, au sein d'une personne morale distincte et dédiée à l'ensemble des opérations correspondantes. Le même texte admet toutefois, à son article 11, la possibilité pour une même société d'exercer concomitamment les activités de transport et celles de stockage souterrain du gaz naturel.
2. Tel est le cas pour la société TIGF, qui exploite un réseau de 4 700 km de gazoducs desservant le sud-ouest de la France et les installations de service associées, ainsi que les deux sites de stockage souterrain de gaz naturel à Lussagnet et Izaute. La propriété de ces immobilisations était auparavant partagée entre les trois sociétés, Gaz du Sud Ouest, Total Transport Gaz France et Total Stockage Gaz France.
3. La solution d'une entreprise unique pour la prise en charge des activités régulées apporte simplicité et transparence pour les utilisateurs du réseau, ainsi que pour le suivi et le contrôle par les autorités de concurrence.
4. L'indépendance du gestionnaire de réseau est assurée par la loi de 2004 au travers de règles particulières de fonctionnement concernant les modalités de vote du conseil d'administration de la société, les incompatibilités de fonction pour ses dirigeants et les conditions préalables à respecter pour leur révocation.

5. Les délibérations du conseil d'administration traitant de l'objet social, du budget, du financement, ou des opérations sur les actifs supérieures à un montant fixé par les statuts de la société, doivent être adoptées à la majorité des seuls membres nommés par l'assemblée générale. Les votes des représentants des salariés au conseil sont donc comptés à part.

Les statuts de TIGF reprennent l'ensemble de ces dispositions hormis les règles particulières en matière de vote des administrateurs représentant les salariés, qui devront être prises en compte dans la mesure où la société serait concernée.

6. Les fonctions de président-directeur général et de directeur général sont incompatibles avec l'exercice de responsabilités directes ou indirectes dans des activités de production ou de fourniture de gaz.

Cette règle figure également aux statuts de TIGF, mais demande à être complétée.

Dans un grand groupe comme Total comportant de très nombreuses filiales, les cadres dirigeants sont en effet couramment appelés à être administrateurs dans les conseils d'administration des filiales en tant que personne physique représentant une personne morale. Il convient, dès lors, de préciser que cette éventualité relève de l'interdiction faite par la loi aux dirigeants d'une société gérant un réseau de transport d'exercer parallèlement des responsabilités dans les activités concurrentielles relatives au gaz.

Sur ce point, c'est le modèle de l'entreprise indépendante qui doit constamment s'imposer, à titre de référence, au régulateur sectoriel.

7. Enfin, la révocation des dirigeants de la société de transport n'est possible qu'après l'avis motivé de la CRE.

Les statuts de TIGF prennent en compte cette exigence légale. A titre général et pour conforter l'indépendance des dirigeants, il serait opportun d'introduire l'obligation générale pour TIGF d'informer la CRE de tout changement des dirigeants, quel qu'en soit le motif.

B. LES PARTICULARITES DE L'ACTIVITE DE STOCKAGE AU REGARD DE LA REGULATION

8. L'exercice, par une même société, des activités de transport et de celles de stockage souterrain du gaz naturel, est subordonné par la loi à l'établissement de comptes séparés pour le stockage, afin de disposer d'informations objectives pour fixer les tarifs de cette dernière activité.
9. La loi de 2003 garantit le droit d'accès des tiers aux installations de stockage, en prévoyant que les tarifs, même négociés, sont publics et non discriminatoires, et en limitant les cas possibles de refus d'accès au manque de capacité de stockage, à la priorité accordée à la satisfaction des besoins du service public, ou au caractère injustifié techniquement de la demande de capacités.
10. Les activités de stockage et de transport sont ainsi soumises à des obligations tarifaires différentes, avec des tarifs négociés sur une base non discriminatoire pour le stockage, et des tarifs réglementés, fixés en fonction des coûts, pour le transport.

11. L'obligation d'appliquer un tarif aux entreprises pour le stockage s'analyse comme la mise à disposition de conditions commerciales publiées et régulièrement actualisées. Leur portée apparaît comparable aux conditions générales de vente que toute entreprise doit établir et communiquer aux acheteurs professionnels en application de l'article L. 441-6 du code de commerce.

Pour s'assurer du respect de la publicité des tarifs du stockage, les conditions commerciales devraient faire l'objet d'une information de la CRE avant leur application.

12. La possibilité de créer un site de stockage souterrain du gaz naturel dépendant de la réunion de conditions géologiques très spécifiques, le nombre et les capacités des sites constituent une ressource rare. La loi a en conséquence encadré le pouvoir du gestionnaire de stockage de refuser les capacités demandées.
13. Ce contexte technique et juridique conduit à considérer que les prestations de transport et de stockage sont nécessairement vendues séparément et exclut pour TIGF de proposer une offre commerciale liant transport et stockage.

II. Les comptes séparés par activité

14. Les comptes sociaux de TIGF au 31 décembre 2005 constituent la base de départ, pour définir les principes de séparation comptable des deux activités, et pour établir leurs comptes respectifs. Ils vont déterminer la situation financière de chaque périmètre et permettre d'apprécier la réalité de l'indépendance financière et de gestion de cette société demandée par les textes.

A. LES COMPTES SOCIAUX DE TIGF POUR L'EXERCICE 2005

15. Le bilan d'ouverture 2005 de TIGF est caractérisé par l'impact sur les comptes de la constitution de la société dans son nouveau périmètre d'activité.
16. Les principaux mouvements subséquents sont les suivants :
- la cession à Total de l'activité de négoce, antérieurement exploitée en direct par l'entreprise ;
 - l'achat à Total du stock de gaz destiné à rester en permanence dans les stockages souterrains ("gaz-coussin"), traité comptablement comme une immobilisation, pour un montant de 361 M€;
 - le dénouement des participations croisées entre Total et Gaz de France par le rachat à Gaz de France de sa participation de 30 % dans TIGF pour 95 M€;
 - le financement de ces acquisitions par emprunt de 405 M€ auprès du groupe.
17. Parallèlement, le résultat net de l'année explique pour moitié le montant des fonds propres constaté à fin 2005, et comporte une importante contribution des éléments exceptionnels au résultat dégagé (47,5 M€ de résultat courant avant impôts pour 68 M€ de résultat exceptionnel).

Parmi ces éléments hors exploitation figure le dénouement des participations croisées entre Total et Gaz de France, qui donne lieu à la comptabilisation de 106 M€ d'indemnités versées à Gaz de France au titre de la résiliation anticipée des accords de distribution de gaz liant les deux entreprises.

18. En appliquant les critères usuels d'analyse financière, la situation de TIGF apparaît fragile car marquée par la faiblesse des fonds propres, un endettement élevé, un fonds de roulement négatif, et une absence de trésorerie.

L'appréciation ainsi portée est, cependant, à tempérer, étant donné que le périmètre comptable ainsi défini vise à satisfaire des exigences réglementaires, et que TIGF est une filiale travaillant pour l'essentiel pour le reste du groupe.

19. Les choix de gestion effectués par Total ne sont donc pas critiquables juridiquement et correspondent à une stricte adéquation au besoin à satisfaire, mais ils placent TIGF dans une situation d'extrême dépendance financière vis-à-vis de sa maison mère, ce qui ne pourra que limiter l'indépendance de l'entreprise pour réaliser sa politique d'investissement dans le réseau.

B. LES BILANS SEPARES PAR ACTIVITE

20. L'intérêt des bilans séparés apparaît limité comme le souligne TIGF. Ce ne sont pas, en effet, les données du bilan séparé de l'activité de transport qui sont utilisées pour calculer la part correspondant à la rémunération des capitaux investis reprise dans les tarifs d'accès au réseau, mais une "*base d'actifs régulée*" déterminée par la CRE à partir des immobilisations de l'entreprise.

21. La jurisprudence du Conseil au sujet des comptes séparés par activité demande, néanmoins, une vigilance particulière lors de l'établissement des bilans d'ouverture, afin de prévenir la poursuite ou la création de flux financiers injustifiés, aux dépens de l'activité régulée qui supporterait ainsi des charges indues.

Il importe donc de vérifier que le périmètre transport se voit bien affecter les seules immobilisations et dettes qui lui reviennent. Tel est le cas pour les principales immobilisations de chacune des activités : les canalisations et la majeure partie des stations de compression sont bien affectées au périmètre transport, le stock de gaz-coussin à celui du stockage.

22. Par ailleurs, l'emploi de la "*base d'actifs régulée*" ne doit pas conduire à ce qu'un écart significatif apparaisse au fil du temps entre les données enregistrées au bilan et celles retenues.

Dans cette éventualité, la rémunération des capitaux par les tarifs deviendrait sans rapport avec la réalité économique de l'activité régulée, et contribuerait à fausser les tarifs. Le critère d'objectivité des tarifs demandé par les textes ne serait, alors, plus satisfait.

23. La répartition détaillée des immobilisations entre le transport et le stockage devra donc être communiquée à la CRE chaque année par TIGF, en individualisant les modifications intervenues au cours de l'exercice, afin de mettre à jour la "*base d'actifs régulée*".

C. LES COMPTES DE RESULTATS PAR ACTIVITE

24. Les comptes séparés de résultats sont établis par l'affectation directe des charges et produits à chaque périmètre, et par l'imputation des montants résiduels à l'activité transport, avec, en fin de mois, refacturation au stockage de la part lui revenant. Les clés de répartition utilisées reposent sur le temps consacré à chaque activité, sur la base d'une estimation effectuée par le service ou la personne concernée.

25. Le dispositif mis en oeuvre accorde ainsi une place importante à la subjectivité et manque de transparence, le risque étant de ne pas affecter à chaque activité les charges lui revenant.

Il est donc nécessaire que TIGF recoure à des clés de répartition stables d'un exercice à l'autre et justifie par écrit les clés retenues et les postes de charges auxquelles elles s'appliquent, avec l'objectif de permettre à une "personne extérieure" d'appréhender aisément et par elle-même les choix effectués.

26. Par ailleurs, la finalité des comptes séparés est d'apporter des informations sur le coût de fonctionnement respectif de chaque activité. Dès lors, la pertinence de certains choix d'affectation paraît contestable, en rendant plus difficile pour une "personne extérieure" la lecture du compte et le calcul des charges d'exploitation à reprendre dans les tarifs réglementés de transport :

- L'indemnité versée à Gaz de France pour la cessation anticipée des accords bilatéraux figurant au poste "*autres charges d'exploitation*" du compte transport, représente une charge exceptionnelle ne pouvant pas à ce titre être reprise dans les tarifs, conformément à la jurisprudence du Conseil : "*Les provisions pour restructuration ou exceptionnelles ne sont pas représentatives d'une activité normale. Elles constituent une contrepartie de la rémunération perçue par les actionnaires de l'entreprise et ne peuvent pas, en conséquence, être imputées aux charges éligibles*" (avis [05-A-11](#) du 17 juin 2005 relatif aux tarifs des installations GNL).

Son imputation en totalité au compte transport conduit à minorer les coûts supportés par l'activité stockage et donc le tarif facturé, et doit être expliquée et justifiée par TIGF.

- L'inscription, au moins pour partie, des investissements au compte de résultat, accroît artificiellement le montant total des charges d'exploitation. Même s'il s'agit d'une écriture pour ordre, le crédit du poste "*production immobilisée*" étant compensé par le débit du poste "*autres charges externes*", la lecture du compte par une "personne extérieure" en est rendue plus compliquée.

D. CONCLUSION GENERALE SUR LES COMPTES SEPARES PAR ACTIVITE

27. La filialisation a pour conséquence de soumettre l'entreprise créée au respect de l'ensemble des obligations comptables s'imposant aux sociétés commerciales, qui figure aux articles L. 123-12 et suivants du code de commerce et au plan comptable général, avec les sanctions qui y sont attachées.

Les risques de pratiques comptables discriminatoires ou de subventions croisées sont ainsi réduits par l'obligation pour les dirigeants de la filiale de rendre compte de leur gestion et d'assumer la responsabilité de leurs fautes de gestion éventuelles.

28. L'analyse réalisée amène toutefois à conclure que l'exercice 2005 constitue une référence peu représentative de l'activité de la société car il est marqué par la prise en compte, sur cette année, des conséquences de la filialisation. Il en découle que les comptes 2005 ne peuvent être qu'une base transitoire pour l'établissement des comptes séparés par activité, étant donné l'importance des retraitements qui s'avèrent nécessaires pour retrouver le profil normal d'activité de l'entreprise.
29. Les charges d'exploitation de l'activité transport étant reprises pour calculer les tarifs d'accès au réseau, il est recommandé à la CRE de revoir le montant des charges éligibles au tarif lorsque les résultats de l'exercice 2006 seront disponibles, et au besoin de corriger le barème tarifaire en vigueur.

E. LES PROTOCOLES REGISSANT LES RELATIONS ENTRE ACTIVITES

30. Les questions relatives aux relations avec les activités concurrentielles du groupe Total, aux achats de gaz pour le fonctionnement des installations régulées, et aux transactions entre les activités de transport et de stockage, doivent être successivement distinguées.
31. Les relations entre TIGF et les activités concurrentielles du groupe Total doivent être régies par la réglementation tarifaire, pour ce qui concerne le transport, ou respecter les conditions commerciales publiées et opposables à tout demandeur quel qu'il soit, dans le cas des services de stockage.
32. Le prix de vente des services de stockage étant négocié et le principal client de TIGF étant le groupe Total, l'éventualité pour le groupe de bénéficier de rabais de quantité ou de fidélité pourrait créer des difficultés au regard des règles de concurrence.
33. Ainsi, le contexte du marché, caractérisé par un service en monopole et un acheteur dominant, appelle une réserve de principe sur la possibilité pour TIGF de pratiquer des rabais.

Le manque de capacités constituant un cas licite de refus d'accès au stockage, prévu par l'article 30-4 de la loi de 2003, il ne faudrait pas en effet que les conditions commerciales de cette activité facilitent la mobilisation des capacités disponibles par le principal utilisateur au détriment des nouveaux fournisseurs de gaz.

34. Le régulateur devra donc être vigilant quant à d'éventuels rabais ou remises figurant aux conditions commerciales des activités de stockage.
35. Les achats de gaz par l'activité de transport pour le fonctionnement de ses installations sont soumis à une obligation de mise en concurrence fixée par le quatrième alinéa de l'article 21 de la loi de 2003 : "*Tout transporteur de gaz naturel, (...) négocie librement avec le ou les fournisseurs de son choix les contrats de fourniture de gaz naturel et d'électricité nécessaires pour le fonctionnement de ses installations, selon des procédures concurrentielles, non discriminatoires et transparentes, telles que notamment des consultations publiques ou le recours à des marchés organisés*".

Cette règle ne concerne que l'activité de transport, mais il paraît opportun de l'appliquer également aux achats de gaz par l'activité de stockage pour le fonctionnement de ses installations, ce qui ne peut qu'avoir un effet favorable sur le montant des tarifs facturés aux usagers. Une recommandation en ce sens peut donc être faite à la CRE.

36. Les transactions entre les activités de transport et de stockage sont réglées par un protocole, comme le demande l'article 30-3/I de la loi de 2003 : "*Lorsque l'opérateur d'un stockage souterrain et l'utilisateur ne sont pas des personnes morales distinctes, des protocoles règlent leurs relations*".

Les prix de cession interne entre les différentes activités d'une même entreprise ou les filiales d'un groupe constituent un sujet délicat, rendant difficile pour un tiers extérieur de se prononcer sur leur pertinence. Ainsi, la technicité du sujet et des réponses apportées par TIGF ne permettent pas au Conseil, saisi pour avis, de porter un jugement sur le contenu du protocole proposé.

37. Deux remarques peuvent seulement être faites.

38. L'existence du protocole contribue en elle-même à mettre en place un fonctionnement non discriminatoire et à régler les transactions internes sur des bases objectives. TIGF doit en particulier être à même de justifier les prix pratiqués pour les prestations entre transport et stockage. Le caractère indispensable de ce document rend souhaitable que tout ajustement apporté soit soumis au préalable à la CRE.
39. Par ailleurs, les achats de service entre les activités de transport et de stockage doivent reprendre les tarifs appliqués aux tiers dès lors que les services rendus sont comparables. Dans l'hypothèse où la prestation rendue serait spécifique, l'entreprise doit être en mesure d'expliquer et de justifier cette spécificité.

Conclusion

40. Les documents rédigés par TIGF pour satisfaire ses obligations légales relatives à la séparation comptable de ses activités de transport et de stockage, appellent les principales recommandations suivantes :
 - Plusieurs points d'application demandent à être complétés. Il en va ainsi : du vote des représentants des salariés au conseil d'administration de TIGF ; de l'incompatibilité pour ses dirigeants de représenter une personne morale au conseil d'administration d'une entreprise exerçant une activité autre que le transport ou le stockage du gaz naturel ; de la mise à jour annuelle par la CRE de la "*base d'actifs régulée*" ; de la nécessité d'éviter les écritures comptables pour ordre rendant complexe pour un tiers la lecture des comptes séparés ; des modalités d'achat de gaz pour ses propres besoins de stockage.
 - Les données des comptes sociaux pour 2005 ne peuvent être utilisées qu'à titre transitoire pour établir les tarifs réglementés du réseau de transport, au vu des importantes opérations exceptionnelles ayant affecté cet exercice.

Le montant des tarifs devra être validé et au besoin corrigé sur la base des résultats de l'exercice 2006 dès que ceux-ci seront disponibles.
 - Les clés de répartition des charges communes entre les périmètres transport et stockage demandent que les règles appliquées soient écrites, motivées, disponibles pour les autorités de régulation ou de concurrence et permanentes.
 - Les prix facturés pour les achats de prestation entre les périmètres régulés ou par les autres activités du groupe Total doivent être régis par les mêmes tarifs que ceux appliqués aux tiers.

A défaut, la spécificité de la prestation assurée, comprise comme une prestation qu'un tiers ne sera pas susceptible de demander au titre de son droit d'accès, doit être explicitement justifiée au regard des règles de concurrence par TIGF.

Délibéré sur le rapport de M. Debrock par M. Nasse, vice-président présidant la séance, Mmes Aubert et Perrot, vice-présidentes.

Le rapporteur général,
Thierry Dahan

Le vice-président,
Philippe Nasse

© Conseil de la concurrence