

Pièces jointes :

- Résumé de la loi du pays
- Commentaire du Conseil Constitutionnel
- Décision du Conseil Constitutionnel n° 2013-3 LP du 1<sup>er</sup> octobre 2013
- Texte de la loi du pays votée par le congrès le 25 juin 2013

## **Loi du pays relative à la concurrence en Nouvelle-Calédonie**

### **Résumé**

I. La première partie de la loi est consacrée au contrôle « amont » des concentrations.

Ainsi, tout projet de rachat d'une entreprise par une autre, ou de fusion entre entreprises, est soumis à autorisation dès que le chiffre d'affaires total réalisé en Nouvelle-Calédonie par les entreprises concernées est supérieur à 600 millions cfp, y inclus le cas échéant le chiffre d'affaires des maisons mères ou des filiales.

L'opération doit être notifiée au gouvernement de la Nouvelle-Calédonie avant réalisation, par exemple dès la conclusion d'un accord de principe ou la signature d'une lettre d'intention. Le gouvernement doit rendre publique les notifications qu'il reçoit.

Le gouvernement doit, dans un délai de quarante jours ouvrés, prendre un arrêté motivé pour, soit autoriser l'opération, soit, « *s'il estime qu'il subsiste un doute sérieux d'atteinte à la concurrence* », engager un « *examen approfondi* ».

Durant cet examen, il sera examiné si l'opération est ou non de nature à porter atteinte à la concurrence, « *notamment par création ou renforcement d'une position dominante ou par création ou renforcement d'une puissance d'achat qui place les fournisseurs en situation de dépendance économique* ». Dans certains cas, il pourra être admis que l'opération « *apporte au progrès économique une contribution suffisante pour compenser les atteintes à la concurrence* ». La procédure est contradictoire et écrite.

Le gouvernement dispose d'un délai de cent jours ouvrés pour prendre un arrêté motivé qui :

- soit autorisera l'opération sans conditions ;
- soit autorisera l'opération en la conditionnant au respect de certaines prescriptions « *de nature à apporter au progrès économique une contribution suffisante pour compenser les atteintes à la concurrence* » ;
- soit interdira l'opération ;

- soit interdira l'opération, en enjoignant en outre aux entreprises concernées « *de prendre toute mesure propre à rétablir une concurrence suffisante* ».

Des amendes sont prévues lorsqu'une opération de concentration a été réalisée sans être notifiée, ou réalisée dans des conditions différentes de ce qui a été notifié. Des amendes et/ou le retrait de l'autorisation sont également prévues lorsque les prescriptions associées à cette autorisation n'ont pas été respectées.

II. La deuxième partie de la loi est consacrée au contrôle des ouvertures, extensions ou changements d'enseigne ou d'exploitant de surfaces commerciales, d'une surface supérieure à 350 m<sup>2</sup>.

Une déclaration devra être déposée en amont auprès du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, qui devra la rendre publique.

Le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie doit, dans un délai de quarante jours ouvrés, prendre un arrêté motivé pour, soit autoriser l'opération, soit, « *si l'opération présente un doute sérieux d'atteinte à la concurrence* », engager un « *examen approfondi* ».

Cet examen répond aux mêmes règles que celles définies pour les examens approfondis relatifs au contrôle des concentrations.

Au terme d'un délai de cent jours ouvrés, le gouvernement doit prendre un arrêté motivé pour, soit autoriser, soit interdire l'opération déclarée.

Des amendes, astreintes et/ou retraits d'autorisation sont prévues en cas d'infraction.

III. La troisième partie de la loi est consacrée à la « *résorption des situations soulevant des préoccupations de concurrence* » et peut concerner une entreprise donnée dans deux cas :

- soit cette entreprise est sur son marché dans une « position dominante » et elle pratique des prix ou des marges anormalement élevés,
- soit cette entreprise détient, dans une zone de chalandise, une part de marché dépassant 25%, représentant un chiffre d'affaires supérieur à 600 millions cfp,

Lorsque ces conditions sont réunies, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie peut notifier son analyse à l'entreprise en cause. Celle-ci peut alors, si elle estime cette analyse fondée, faire des propositions visant à améliorer la situation.

Si l'entreprise ne propose pas d'engagements ou si les engagements proposés sont jugés insuffisants par le gouvernement, celui-ci peut, par un arrêté motivé, lui enjoindre « *de modifier, de compléter ou de résilier, tous accords et tous actes par lesquels s'est constituée la puissance économique qui permet les pratiques constatées en matière de prix ou de marges* ». Il peut également lui enjoindre « *de procéder à la cession d'actifs, si cette cession constitue le seul moyen permettant de garantir une concurrence effective* ».

L'entrée en vigueur de cette partie de la loi est prévue seulement au 1<sup>er</sup> avril 2014.

IV – La quatrième partie de la loi définit les règles applicables en matière de procédure : motivation explicite des décisions, procédure contradictoire, respect du secret professionnel, publication des décisions, possibilité d'intervention de tiers intéressés, proportionnalité des sanctions à la gravité des faits reprochés, à l'importance du dommage causé à l'économie et à la situation de l'entreprise, etc.

V – La loi renforce aussi la législation sur les pratiques anticoncurrentielles définie par la délibération n°14 du 6 octobre 2004 portant réglementation économique :

- les accords exclusifs d'importation sont interdits ;
- les ententes et abus de position dominante peuvent être sanctionnés par des amendes administratives infligées par le gouvernement, et non plus seulement par des sanctions pénales infligées par le tribunal (ce qui de fait n'arrive jamais...).

VI – Dès que l'autorité de la concurrence de la Nouvelle-Calédonie aura été créée (par une révision de la loi organique), toutes les missions que la loi du pays confie au gouvernement seront confiées à cette autorité.

## **Commentaire**

### **Décision n° 2013-3 LP du 1<sup>er</sup> octobre 2013**

#### *Loi du pays relative à la concurrence en Nouvelle-Calédonie*

La loi du pays relative à la concurrence en Nouvelle-Calédonie a été adoptée par le congrès de la Nouvelle-Calédonie le 3 mai 2013. Cette loi du pays a été déférée au Conseil constitutionnel le 6 juillet 2013 par la présidente de l'assemblée de la province Sud de la Nouvelle-Calédonie, Mme Cynthia Ligard.

La saisine respectait les dispositions de la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie régissant le régime contentieux des lois du pays : d'une part, une nouvelle délibération sur cette loi du pays a été sollicitée par onze membres du congrès et a eu lieu le 25 juin 2013 ; d'autre part, le recours dûment motivé et revêtu de la signature de l'une des autorités mentionnées à l'article 104 a été déposé au greffe du tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie le 5 juillet 2013, soit dans le délai de dix jours à compter de cette nouvelle délibération.

Pour la troisième fois, le Conseil constitutionnel était conduit à se prononcer en contrôle *a priori* sur une loi du pays de la Nouvelle-Calédonie<sup>1</sup>. Le Conseil constitutionnel, qui disposait d'un délai de trois mois pour se prononcer, a rendu sa décision le 1<sup>er</sup> octobre 2013.

La saisine portait, d'une part, sur le respect du champ de compétence de la loi du pays par les articles 10 à 15 et 24 de la loi du pays et, d'autre part, sur l'atteinte à la liberté d'entreprendre par les articles 2, 10 à 15 et 16 de la loi du pays.

La requérante mettait en cause la méconnaissance de la répartition des compétences entre la Nouvelle-Calédonie et les provinces, telle qu'elle résulte de la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie, par les dispositions des articles 10 à 15 de la loi du pays

Le Conseil constitutionnel a jugé que les dispositions de ces articles, qui instaurent un régime d'autorisation pour toute création, extension, changement d'affectation ou d'enseigne ou reprise des commerces de détail dès lors que leur

---

<sup>1</sup> Précédemment, voir les décisions n<sup>os</sup> 2000-1 LP du 27 janvier 2000, *Loi du pays relative à l'institution d'une taxe générale sur les services* et 2006-2 LP du 5 avril 2006, *Loi du pays relative à la représentativité des organisations syndicales de salariés (Nouvelle-Calédonie)*.

superficie excède 350 m<sup>2</sup>, ont pour objet d'examiner si une telle opération est de nature à porter atteinte à la concurrence et interviennent par conséquent dans le domaine de compétence du législateur du pays.

Ce faisant, le Conseil constitutionnel a pour la première fois opéré le contrôle d'une loi du pays de la Nouvelle-Calédonie au regard des dispositions organiques relatives à la répartition des compétences en Nouvelle-Calédonie.

La saisine faisait par ailleurs grief à l'article 24 de la loi du pays, en modifiant seulement certaines des dispositions de la délibération du congrès n° 14 du 6 octobre 2004 portant réglementation économique, de ne pas épuiser la compétence du législateur du pays telle que fixée par l'article 99 de la loi organique du 19 mars 1999.

Le Conseil constitutionnel a écarté ce grief en considérant que les dispositions contestées sont bien intervenues dans le domaine de compétence du congrès de la Nouvelle-Calédonie et il a déclaré l'article 24 conforme à la Constitution.

Enfin, le Conseil constitutionnel a examiné les griefs tirés de l'atteinte à la liberté d'entreprendre qui visaient :

- l'article 2, qui fixe un seuil unique de chiffre d'affaires réalisé en Nouvelle-Calédonie à partir duquel les opérations de concentration sont subordonnées à une autorisation du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie (600 millions de francs CFP) ;
- les articles 10 à 15, qui instaurent un contrôle de la création, de l'accroissement de superficie, du changement d'enseigne ou d'affectation ou de la reprise des magasins de commerce de détail de plus de 350 m<sup>2</sup> ;
- l'article 16, qui institue une procédure d'injonction structurelle afin de résorber des situations soulevant des préoccupations de concurrence.

Le Conseil constitutionnel a considéré qu'en adoptant les dispositions de l'article 2, le congrès de la Nouvelle-Calédonie a entendu soumettre les opérations de concentration en Nouvelle-Calédonie à un contrôle dans tous les secteurs d'activité afin d'assurer un fonctionnement concurrentiel du marché. De la même manière que dans la décision *Établissements Bargibant SA*<sup>2</sup>, le Conseil constitutionnel a pris en compte les particularités économiques de la Nouvelle-Calédonie. Il en a conclu que l'atteinte portée à la liberté d'entreprendre était à

---

<sup>2</sup> Décision n° 2012-258 QPC du 22 juin 2012, *Etablissements Bargibant SA (Nouvelle-Calédonie – Validation – Monopole d'importation des viandes)*.

la fois justifiée par des objectifs de préservation de l'ordre public économique et proportionnée à cette fin.

Le Conseil constitutionnel a également considéré que les articles 10 à 15 de la loi du pays, qui poursuivent un objectif de préservation de la concurrence dans le commerce de détail, et qui ne soumettent à un régime d'autorisation que les commerces de détail d'une certaine superficie, portent une atteinte à la liberté d'entreprendre qui est à la fois en lien avec l'objectif poursuivi et proportionnée à cette fin.

Enfin, l'article 16, qui instaure un régime d'injonctions structurelles aux entreprises ou groupes d'entreprises en cas d'existence d'une position dominante, peut prévoir qu'est examinée à cette fin la position des entreprises ou des groupes d'entreprises provoquant des préoccupations de concurrence dès lors qu'elles détiennent, dans une zone de chalandise, une part de marché dépassant 25 %, représentant un chiffre d'affaires supérieur à 600 millions de francs CFP, sans porter une atteinte disproportionnée à la liberté d'entreprendre.

En définitive, les dispositions des articles 2, 10 à 15, 16 et 24 ont été déclarées conformes à la Constitution.

### **Décision n° 2013-3 LP du 01 octobre 2013**

#### **Loi du pays relative à la concurrence en Nouvelle-Calédonie**

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 6 juillet 2013, par recours enregistré au greffe du tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie le 5 juillet 2013, présenté par la présidente de l'assemblée de la province Sud, dans les conditions prévues à l'article 104 de la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999, de la conformité à la Constitution de la loi du pays relative à la concurrence en Nouvelle-Calédonie.

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL,

Vu la Constitution et notamment ses articles 76 et 77 ;

Vu la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie ;

Vu la délibération du congrès de la Nouvelle-Calédonie n° 14 du 6 octobre 2004 portant réglementation économique ;

Vu l'avis du Conseil d'État en date du 2 avril 2013, transmis au Conseil constitutionnel en application de l'article 100 de la loi organique susvisée ;

Vu les observations, enregistrées au greffe du tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie et transmises au secrétariat général du Conseil constitutionnel le 22 juillet 2013, présentées pour le congrès de la Nouvelle-Calédonie par la SCP Potier de La Varde - Buk Lament, avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation ;

Le rapporteur ayant été entendu ;

1. Considérant que le 3 mai 2013, le congrès de la Nouvelle-Calédonie a adopté une loi du pays relative à la concurrence en Nouvelle-Calédonie ; qu'à la demande de onze membres du congrès, et conformément aux articles 103 et 104 de la loi organique susvisée, ce texte a fait l'objet d'une nouvelle délibération, intervenue le 25 juin 2013 ; que l'auteur de la saisine conteste la conformité à la Constitution de ses articles 2, 10 à 16 et 24 ;

**- SUR L'ARTICLE 2 :**

2. Considérant que l'article 2 a pour objet de définir les critères en fonction desquels une opération de concentration est soumise aux dispositions des articles 3 à 8 de la loi déferée qui imposent la notification de l'opération au gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, lequel est alors chargé de délivrer une autorisation ; que le paragraphe I de l'article 2 prévoit qu'est soumise à ces dispositions toute opération de concentration lorsque le chiffre d'affaires total réalisé en Nouvelle-Calédonie par les entreprises ou groupes de personnes physiques ou morales parties à la concentration est supérieur à 600 millions de francs CFP ;

3. Considérant que, selon la requérante, en fixant à ce montant le seuil à partir duquel une opération de concentration est subordonnée à la délivrance d'une autorisation préalable, les dispositions contestées soumettent à cette autorisation des opérations qui ne peuvent être susceptibles d'affecter en elles-mêmes le libre jeu de la concurrence ; qu'ainsi, ces dispositions portent à la liberté d'entreprendre une atteinte disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi ;

4. Considérant qu'il est loisible au législateur d'apporter à la liberté d'entreprendre, qui découle de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, des limitations liées à des exigences constitutionnelles ou justifiées par l'intérêt général, à la condition qu'il n'en résulte pas d'atteintes disproportionnées au regard de l'objectif poursuivi ;

5. Considérant qu'en adoptant les dispositions de l'article 2, le congrès de la Nouvelle-Calédonie a entendu soumettre les opérations de concentration en Nouvelle-Calédonie à un contrôle dans tous les secteurs d'activité afin d'assurer un fonctionnement concurrentiel du marché ; qu'il a prévu que ce contrôle des opérations de concentration s'applique à toutes les entreprises dont le regroupement envisagé correspond à un chiffre d'affaires excédant 600 millions de francs CFP ; qu'eu égard aux particularités économiques de la Nouvelle-Calédonie et aux insuffisances de la concurrence sur de nombreux marchés, l'atteinte à la liberté d'entreprendre qui résulte des dispositions contestées qui retiennent un tel seuil de chiffre d'affaires unifié est justifiée par les objectifs de préservation de l'ordre public économique que le législateur s'est assignés et proportionnée à cette fin ; que, par suite, le grief tiré de l'atteinte à la liberté d'entreprendre doit être écarté ;

6. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que les dispositions de l'article 2, qui ne méconnaissent aucun autre principe constitutionnel, doivent être déclarées conformes à la Constitution ;

**- SUR LES ARTICLES 10 à 15 :**

7. Considérant que l'article 10 soumet à un régime d'autorisation toute mise en exploitation, toute extension, tout changement d'enseigne commerciale, tout changement de secteur d'activité et toute reprise par un nouvel exploitant d'un magasin de commerce de détail dont la surface de vente est supérieure ou devient

supérieure à 350 m<sup>2</sup> ; que l'article 11 organise la procédure de déclaration préalable de l'opération ; que l'article 12 fixe un délai de quarante jours au gouvernement de la Nouvelle-Calédonie pour autoriser l'opération ou engager un examen approfondi ; que l'article 13, relatif à l'examen approfondi de l'opération, en prévoit les critères et les conditions ainsi que le délai ; que l'article 14 instaure des sanctions, d'une part à l'encontre des opérations réalisées sans être déclarées ou sans avoir été autorisées, et d'autre part en cas d'omission de déclaration ou de données inexactes dans celle-ci ; que l'article 15 renvoie les modalités d'application à un arrêté du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie ;

8. Considérant que la requérante fait valoir que l'instauration d'un régime d'autorisation en matière de commerce de détail relève de l'urbanisme commercial, pour lequel le 20° de l'article 22 de la loi organique du 19 mars 1999 susvisée prévoit expressément une compétence des provinces ; que la loi du pays, en ayant méconnu la répartition des compétences entre la Nouvelle-Calédonie et les provinces, serait ainsi contraire aux dispositions de la loi organique, qui font partie des normes de référence au regard desquelles le Conseil constitutionnel exerce le contrôle de constitutionnalité des lois du pays ; que cette méconnaissance du domaine de compétence de la loi du pays devrait conduire à la censure des dispositions contestées ;

9. Considérant que la requérante fait également valoir qu'en fixant un seuil de superficie très bas pour le régime d'autorisation systématique pour toute création, extension, changement d'affectation ou d'enseigne ou reprise de commerces de détail et en omettant de prévoir un recours suspensif à l'encontre d'un éventuel refus d'autorisation, les dispositions contestées portent à la liberté d'entreprendre une atteinte disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi ;

. En ce qui concerne le grief tiré de l'absence de respect du domaine de compétence de la loi du pays :

10. Considérant qu'en vertu du 19° de l'article 22 de la loi organique du 19 mars 1999 susvisée, la Nouvelle-Calédonie est compétente en matière de concurrence et de droit de la concentration économique ; que les dispositions des articles 10 à 15 de la loi du pays ont pour objet de soumettre à un contrôle les mises en exploitation, les accroissements de surface, les changements d'enseigne commerciale ou de secteur d'activité et les reprises par un nouvel exploitant de magasins de commerce de détail afin d'examiner si une telle opération est de nature à porter atteinte à la concurrence, notamment par création ou renforcement d'une position dominante ou renforcement d'une puissance d'achat qui place les fournisseurs en état de dépendance économique ; que ces dispositions relèvent de la compétence de la Nouvelle-Calédonie ; que, par suite, le grief doit être écarté ;

. En ce qui concerne le grief tiré de l'atteinte à la liberté d'entreprendre :

11. Considérant qu'en adoptant les dispositions des articles 10 à 15 de la loi du pays, le congrès de la Nouvelle-Calédonie a entendu soumettre à un régime d'autorisation toute mise en exploitation, tout accroissement de la surface de vente, tout changement d'enseigne commerciale ou tout changement de secteur d'activité ainsi que toute reprise par un nouvel exploitant d'un magasin de commerce de détail dont la superficie est supérieure ou devient supérieure à 350 m<sup>2</sup> ; qu'il a ainsi poursuivi un objectif de préservation de la concurrence dans le commerce de détail ; qu'en égard aux particularités économiques de la Nouvelle-Calédonie et au degré de concentration dans ce secteur d'activité, l'atteinte portée à la liberté d'entreprendre par la procédure d'autorisation préalable pour les commerces de détail d'une certaine superficie est en lien avec l'objectif poursuivi et ne revêt pas un caractère disproportionné ; que, par suite, le grief tiré de l'atteinte à la liberté d'entreprendre doit être écarté ;

12. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que les articles 10 à 15, qui ne méconnaissent aucune autre exigence constitutionnelle, doivent être déclarés conformes à la Constitution ;

**- SUR L'ARTICLE 16 :**

13. Considérant que l'article 16 a pour objet de permettre le prononcé d'injonctions structurelles à l'encontre d'entreprises ou de groupes d'entreprises en cas de position dominante ; qu'il prévoit que lorsqu'une entreprise ou un groupe d'entreprises pratique, en comparaison des moyennes habituellement constatées dans le secteur économique concerné, des prix ou des marges élevés, ou lorsqu'une entreprise ou un groupe d'entreprises détient, dans une zone de chalandise, une part de marché dépassant 25 %, représentant un chiffre d'affaires supérieur à 600 millions de francs CFP, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie peut faire connaître ses préoccupations de concurrence puis, en l'absence d'engagements proposés par l'entreprise ou le groupe d'entreprise ou si ces engagements ne paraissent pas de nature à mettre un terme aux préoccupations de concurrence, peut enjoindre de modifier, compléter ou résilier tous accords et tous actes par lesquels s'est constituée la puissance économique qui permet les pratiques constatées en matière de prix ou de marges et peut également enjoindre de procéder à la cession d'actifs si cette cession constitue le seul moyen de garantir une concurrence effective ; que l'inexécution de ces injonctions peut faire l'objet de sanctions pécuniaires ou d'astreintes ;

14. Considérant que la requérante soutient que l'application des dispositions de l'article 16 à une entreprise ou un groupe d'entreprises qui représenterait 25 % de la part de marché dans une zone de chalandise et aurait un chiffre d'affaires supérieur à 600 millions de francs CFP porte à la liberté d'entreprendre une atteinte disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi ;

15. Considérant que les dispositions de l'article 16 visent soit à corriger ou mettre fin aux accords et actes par lesquels s'est constituée une situation de puissance économique permettant des pratiques de prix ou de marges élevés en comparaison des moyennes habituellement constatées dans le secteur économique concerné soit à enjoindre les cessions d'actifs indispensables à la garantie d'une concurrence effective ; que le congrès de la Nouvelle-Calédonie a ainsi poursuivi un objectif d'intérêt général ; qu'en prévoyant qu'est examinée à cette fin la position des entreprises ou des groupes d'entreprises provoquant des préoccupations de concurrence et qui détiennent, dans une zone de chalandise, une part de marché dépassant 25 %, représentant un chiffre d'affaires supérieur à 600 millions de francs CFP, il a, compte tenu de la situation particulière de la concurrence dans certains secteurs économiques en Nouvelle-Calédonie, retenu des critères d'engagement de la procédure d'examen en rapport direct avec l'objet de la loi du pays ; que le fait pour une entreprise ou un groupe d'entreprise de dépasser le seuil défini par les dispositions contestées n'a pas pour effet d'inverser la charge de la preuve quant à l'existence d'une position dominante à laquelle est subordonnée la possibilité pour le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie de faire connaître ses préoccupations de concurrence, ni d'inverser la charge de la preuve d'une concurrence inefficace qui permet au gouvernement de la Nouvelle-Calédonie d'enjoindre à l'entreprise ou au groupe d'entreprises de procéder à la cession d'actifs lorsque cette mesure est le seul moyen de remédier à cette situation ; que, dans ces conditions, il n'est pas porté une atteinte disproportionnée à la liberté d'entreprendre ; que l'article 16 est conforme à la Constitution ;

**- SUR L'ARTICLE 24 :**

16. Considérant que l'article 24 de la loi du pays introduit un nouvel article 69-1 dans la délibération du 6 octobre 2004 susvisée et modifie les articles 70, 77-1 et 99-1 de cette délibération ; que son paragraphe I a pour objet d'interdire les accords et pratiques concertées ayant pour objet ou pour effet d'accorder des droits exclusifs d'importation à une entreprise ou un groupe d'entreprises ; que son paragraphe II punit d'une



amende de 8 500 000 francs CFP le fait de prendre une part personnelle et déterminante dans la conception, l'organisation ou la mise en œuvre de cette pratique anticoncurrentielle ; que son paragraphe III étend aux pratiques anticoncurrentielles définies par les articles 68, 69 et 69-1 de la délibération du 6 octobre 2004 susvisée la compétence des agents assermentés de la direction des affaires économiques pour dresser des rapports d'enquête ;

17. Considérant que la requérante conteste les modifications apportées par l'article 24 de la loi du pays déferée aux dispositions de la délibération du 6 octobre 2004 susvisée, qui méconnaîtraient l'étendue de la compétence de la loi du pays ;

18. Considérant qu'en adoptant les dispositions contestées, le congrès de la Nouvelle-Calédonie n'a pas méconnu l'étendue de sa compétence ni renvoyé à d'autres autorités la fixation de règles qui relèvent de sa compétence en vertu de l'article 99 de la loi organique du 19 mars 1999 susvisée ; que, par suite, le grief doit être écarté et l'article 24 déclaré conforme à la Constitution ;

19. Considérant qu'il n'y a lieu, pour le Conseil constitutionnel, de soulever d'office aucune question de constitutionnalité,

## **D É C I D E :**

Article 1er.- Les articles 2, 10 à 16 et 24 de la loi du pays relative à la concurrence en Nouvelle-Calédonie sont conformes à la Constitution.

Article 2.- La présente décision sera publiée au Journal officiel de la République française et au Journal officiel de la Nouvelle-Calédonie.

Délibéré par le Conseil constitutionnel dans sa séance du 1er octobre 2013, où siégeaient : M. Jean-Louis DEBRÉ, Président, M. Jacques BARROT, Mmes Claire BAZY MALAURIE, Nicole BELLOUBET, MM. Guy CANIVET, Michel CHARASSE, Renaud DENOIX de SAINT MARC, Hubert HAENEL et Mme Nicole MAESTRACCI.

## **Loi du pays relative à la concurrence en Nouvelle-Calédonie**

Texte voté par le congrès le 25 juin 2013,

en attente de promulgation

### **Titre 1 – De la concentration économique**

#### **Chapitre 1 – Contrôle des opérations de concentration**

**Article 1<sup>er</sup> :** I.- Une opération de concentration est réalisée :

1° Lorsque deux ou plusieurs entreprises antérieurement indépendantes fusionnent ;

2° Lorsqu'une ou plusieurs personnes, détenant déjà le contrôle d'une entreprise au moins ou lorsqu'une ou plusieurs entreprises acquièrent, directement ou indirectement, que ce soit par prise de participation au capital ou achat d'éléments d'actifs, contrat ou tout autre moyen, le contrôle de l'ensemble ou de parties d'une ou plusieurs autres entreprises.

II.- La création d'une entreprise commune accomplissant de manière durable toutes les fonctions d'une entité économique autonome constitue une concentration au sens du présent article.

III.- Aux fins de l'application de la présente loi du pays, le contrôle découle des droits, contrats ou autres moyens qui confèrent, seuls ou conjointement et compte tenu des circonstances de fait et de droit, la possibilité d'exercer une influence déterminante sur l'activité de l'entreprise, et notamment :

- des droits de propriété ou de jouissance sur tout ou partie des biens d'une entreprise ;

- des droits ou des contrats qui confèrent une influence déterminante sur la composition, les délibérations ou les décisions des organes d'une entreprise.

**Article 2 : I.-** Toute opération de concentration, au sens de l'article 1<sup>er</sup>, est soumise aux dispositions des articles 3 à 8, lorsque le chiffre d'affaires total réalisé en Nouvelle-Calédonie par les entreprises ou groupes de personnes physiques ou morales parties à la concentration est supérieur à 600 000 000 F.CFP.

II.- Le chiffre d'affaires visé au I est calculé selon les modalités suivantes :

1° Le chiffre d'affaires total d'une entreprise concernée comprend les montants résultant des produits vendus et des services fournis à des entreprises ou à des consommateurs au cours du dernier exercice et correspondant à ses activités ordinaires, déduction faite des réductions sur ventes ainsi que des impôts directement liés au chiffre d'affaires. Il ne tient pas compte des transactions intervenues entre les entreprises visées au paragraphe 4° du présent II.

2° Par dérogation au paragraphe 1°, lorsque la concentration consiste en l'acquisition de parties, constituées ou non en entités juridiques, d'une ou de plusieurs entreprises, seul le chiffre d'affaires se rapportant aux parties qui sont l'objet de la concentration est pris en considération dans le chef du ou des cédants.

Cependant, deux ou plusieurs opérations au sens du premier alinéa qui ont eu lieu au cours d'une période de deux années entre les mêmes personnes ou entreprises sont à considérer comme une seule concentration intervenant à la date de la dernière opération.

3° Le chiffre d'affaires est remplacé :

a) pour les établissements de crédit et autres établissements financiers, par la somme des postes de produits suivants de chaque succursale ou division dudit établissement, déduction faite, le cas échéant, des impôts et taxes directement liés auxdits produits :

i) intérêts et produits assimilés ;

ii) revenus de titres :

- revenus d'actions, de parts et d'autres titres à revenu variable,
- revenus de participations,
- revenus de parts dans des entreprises liées ;

iii) commissions perçues ;

iv) bénéfice net provenant d'opérations financières ;

v) autres produits d'exploitation ;

b) pour les entreprises d'assurance, par la valeur des primes brutes versées qui comprennent tous les montants reçus et à recevoir au titre de contrats d'assurance établis par elle ou pour leur compte, y compris les primes cédées aux réassureurs et après déduction des impôts ou des taxes parafiscales perçus sur la base du montant des primes ou du volume total de celui-ci :

4° Sans préjudice du paragraphe 2°, le chiffre d'affaires total d'une entreprise concernée au sens de la présente loi du pays résulte de la somme des chiffres d'affaires :

a) de l'entreprise concernée ;

b) des entreprises dans lesquelles l'entreprise concernée dispose directement ou indirectement :

i) soit de plus de la moitié du capital ou du capital d'exploitation ;

ii) soit du pouvoir d'exercer plus de la moitié des droits de vote ;

iii) soit du pouvoir de désigner plus de la moitié des membres du conseil de surveillance ou d'administration ou des organes représentant légalement l'entreprise ;

iv) soit du droit de gérer les affaires de l'entreprise ;

c) des entreprises qui disposent, dans une entreprise concernée, des droits ou pouvoirs énumérés au point b) ;

d) des entreprises dans lesquelles une entreprise visée au point c) dispose des droits ou pouvoirs énumérés au point b) ;

e) des entreprises dans lesquelles plusieurs entreprises visées au point a) à d) disposent conjointement des droits ou pouvoirs énumérés au point b).

5° Lorsque des entreprises concernées par la concentration disposent conjointement des droits ou pouvoirs énumérés au paragraphe 4°, point b), il y a lieu, dans le calcul du chiffre d'affaires des entreprises concernées au sens de la présente loi du pays :

a) de ne pas tenir compte du chiffre d'affaires résultant de la vente de produits et de la prestation de services réalisées entre l'entreprise commune et chacune des entreprises concernées ou toute autre entreprise liée à l'une d'entre elles au sens du paragraphe 4°, points b) à e) ;

b) de tenir compte du chiffre d'affaires résultant de la vente de produits et de la prestation de services réalisées entre l'entreprise commune et toute entreprise tierce. Ce chiffre d'affaires est imputé à parts égales aux entreprises concernées.

**Article 3 :** L'opération de concentration doit être notifiée au gouvernement de la Nouvelle-Calédonie avant sa réalisation. La notification peut intervenir dès lors que la ou les parties concernées sont en mesure de présenter un projet suffisamment abouti pour permettre l'instruction du dossier et notamment lorsqu'elles ont conclu un accord de principe, signé une lettre d'intention ou dès l'annonce d'une offre publique.

L'obligation de notification incombe aux personnes physiques ou morales qui acquièrent le contrôle de tout ou partie d'une entreprise ou, dans le cas d'une fusion ou de la création d'une entreprise commune, à toutes les parties concernées qui doivent alors notifier conjointement. Le contenu du dossier de notification est fixé par arrêté du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie.

La réception de la notification d'une opération de concentration fait l'objet d'un communiqué publié par le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, selon des modalités fixées par arrêté du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie.

**Article 4 :** La réalisation effective d'une opération de concentration ne peut intervenir qu'après autorisation du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie.

En cas de nécessité particulière dûment motivée, les parties qui ont procédé à la notification peuvent demander au gouvernement de la Nouvelle-Calédonie une dérogation leur permettant de procéder à la réalisation effective de tout ou partie de la concentration sans attendre la décision mentionnée au premier alinéa et sans préjudice de celle-ci. Le cas échéant, le gouvernement accorde cette dérogation par un arrêté motivé.

**Article 5 :** I. - Le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie se prononce sur l'opération de concentration dans un délai de quarante jours ouvrés à compter de la date de réception de la notification complète.

II. - Les parties à l'opération peuvent s'engager à prendre des mesures visant notamment à remédier, le cas échéant, aux effets anticoncurrentiels de l'opération :

- à l'occasion de la notification de cette opération ;

- ou à tout moment avant l'expiration du délai mentionné au I et tant que la décision prévue au I n'est pas intervenue.

Si des engagements sont reçus par le gouvernement, le délai mentionné au I est prolongé de quinze jours ouvrés.

En cas de nécessité particulière, telle que la finalisation des engagements mentionnés à l'alinéa précédent, les parties peuvent demander au gouvernement de la Nouvelle-Calédonie de suspendre les délais d'examen de l'opération dans la limite de quinze jours ouvrés.

III. - Le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie peut, par arrêté motivé :

- soit constater que l'opération qui lui a été notifiée n'entre pas dans le champ défini par les articles 1 et 2 ;

- soit autoriser l'opération, en subordonnant éventuellement cette autorisation à la réalisation effective des engagements pris par les parties ;

- soit, s'il estime qu'il subsiste un doute sérieux d'atteinte à la concurrence, notamment au regard des critères mentionnés au premier alinéa du I de l'article 6, engager un examen approfondi dans les conditions prévues à l'article 6.

**Article 6 : I.** - Lorsqu'une opération de concentration fait l'objet, en application du dernier alinéa du III de l'article 5, d'un examen approfondi, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie examine si elle est de nature à porter atteinte à la concurrence, notamment par création ou renforcement d'une position dominante ou par création ou renforcement d'une puissance d'achat qui place les fournisseurs en situation de dépendance économique.

Il apprécie si l'opération apporte au progrès économique une contribution suffisante pour compenser les atteintes à la concurrence.

II.- Avant de statuer, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie peut entendre des tiers en l'absence des parties qui ont procédé à la notification. Les comités d'entreprise des entreprises parties à l'opération de concentration sont entendus à leur demande par le gouvernement, dans les mêmes conditions.

**Article 7 : I.**- Lorsqu'une opération de concentration fait l'objet d'un examen approfondi, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie prend une décision dans un délai de cent jours ouvrés à compter de l'ouverture de celui-ci.

II.- Après avoir pris connaissance de l'ouverture d'un examen approfondi en application du dernier alinéa du III de l'article 5, les parties peuvent proposer des engagements de nature à remédier aux effets anticoncurrentiels de l'opération. S'ils sont transmis au gouvernement de la Nouvelle-Calédonie moins de

vingt jours ouvrés avant la fin du délai mentionné au I, celui-ci expire trente jours ouvrés après la date de réception des engagements.

En cas de nécessité particulière, telle que la finalisation des engagements mentionnés à l'alinéa précédent, les parties peuvent demander au gouvernement de la Nouvelle-Calédonie de suspendre les délais d'examen de l'opération dans la limite de vingt jours ouvrés. Ces délais peuvent également être suspendus à l'initiative du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie lorsque les parties ayant procédé à la notification ont manqué de l'informer d'un fait nouveau dès sa survenance ou de lui communiquer, en tout ou partie, les informations demandées dans le délai imparti, ou que des tiers ont manqué de lui communiquer, pour des raisons imputables aux parties ayant procédé à la notification, les informations demandées. En ce cas, le délai reprend son cours dès la disparition de la cause ayant justifié sa suspension.

III.- Le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie peut, par arrêté motivé :

-soit interdire l'opération de concentration et enjoindre, le cas échéant, aux parties de prendre toute mesure propre à rétablir une concurrence suffisante ;

-soit autoriser l'opération en enjoignant aux parties de prendre toute mesure propre à assurer une concurrence suffisante ou en les obligeant à observer des prescriptions de nature à apporter au progrès économique une contribution suffisante pour compenser les atteintes à la concurrence.

Les injonctions et prescriptions mentionnées aux deux alinéas précédents s'imposent quelles que soient les clauses contractuelles éventuellement conclues par les parties.

Le projet de décision et le rapport qui en justifie les motivations sont transmis aux parties intéressées dans le délai mentionné au I. Un délai raisonnable leur est imparti pour présenter leurs observations.

IV.- Si le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie n'entend prendre aucune des décisions prévues au III, il autorise l'opération par un arrêté motivé. L'autorisation peut être subordonnée à la réalisation effective des engagements pris par les parties qui ont procédé à la notification.

**Article 8 :** I.- Si une opération de concentration a été réalisée sans être notifiée, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie enjoint aux parties, sous astreinte et dans la limite prévue au III de l'article 22, de notifier l'opération, à moins de revenir à l'état antérieur à la concentration. La procédure prévue aux articles 5 à 7 est alors applicable.

En outre, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie peut infliger aux personnes auxquelles incombait la notification une sanction pécuniaire dont le montant maximum s'élève, pour les personnes morales, à 5% de leur chiffre d'affaires hors taxes réalisé en Nouvelle-Calédonie lors du dernier exercice clos, augmenté, le cas échéant, de celui qu'a réalisé en Nouvelle-Calédonie durant la même période la ou les parties acquises et, pour les personnes physiques, à 175 000 000 F.CFP.

II. - Si une opération de concentration notifiée et ne bénéficiant pas de la dérogation prévue au deuxième alinéa de l'article 4 a été réalisée avant l'intervention de la décision prévue au premier alinéa du même article, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie peut infliger aux personnes ayant procédé à la notification une sanction pécuniaire qui ne peut dépasser le montant défini au I.

III. - En cas d'omission ou de déclaration inexacte dans une notification, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie peut infliger aux personnes ayant procédé à la notification une sanction pécuniaire qui ne peut dépasser le montant défini au I.

Cette sanction peut s'accompagner du retrait de l'arrêté ayant autorisé la réalisation de l'opération. A moins de revenir à l'état antérieur à la concentration, les parties sont alors tenues de notifier de nouveau l'opération dans un délai d'un mois à compter du retrait de l'arrêté, sauf à encourir les sanctions prévues au I.

IV. - S'il estime que les parties n'ont pas exécuté dans les délais fixés une injonction, une prescription ou un engagement figurant dans sa décision, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie constate l'inexécution. Il peut alors :

1° retirer la décision ayant autorisé la réalisation de l'opération. A moins de revenir à l'état antérieur à la concentration, les parties sont alors tenues de notifier de nouveau l'opération dans un délai d'un mois à compter du retrait de la décision, sauf à encourir les sanctions prévues au I ;

2° ou, sous astreinte et dans la limite prévue au premier alinéa du I, enjoindre aux parties auxquelles incombait l'obligation non exécutée d'exécuter, dans un délai qu'elle fixe, les injonctions, prescriptions ou engagements.

En outre, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie peut infliger aux personnes auxquelles incombait l'obligation non exécutée une sanction pécuniaire qui ne peut dépasser le montant défini au deuxième alinéa du I.

La procédure applicable est celle prévue aux articles 19 à 21. Les parties qui ont procédé à la notification doivent produire leurs observations en réponse à la communication du rapport mentionné au I de l'article 20 dans un délai de quinze jours ouvrés.

Le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie se prononce dans un délai de cent dix jours ouvrés.

V. - Si une opération de concentration a été réalisée en contravention de l'arrêté visé au III de l'article 7, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie enjoint aux parties, sous astreinte et dans la limite prévue au premier alinéa du I, de revenir à l'état antérieur à la concentration.

En outre, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie peut infliger aux personnes auxquelles les décisions précitées s'imposaient la sanction pécuniaire prévue au deuxième alinéa du I.

**Article 9 :** Les modalités d'application du présent chapitre sont définies par arrêté du gouvernement.

## **Chapitre 2 - Contrôle de l'accroissement des surfaces exploitées dans le secteur du commerce de détail**

**Article 10 :** Est soumise au régime d'autorisation défini par le présent chapitre :

1° toute mise en exploitation d'un nouveau magasin de commerce de détail, lorsque sa surface de vente est supérieure à 350 m<sup>2</sup> ;

2° toute mise en exploitation, dans un magasin de commerce de détail déjà en exploitation, d'une nouvelle surface de vente, lorsque la surface totale de vente de ce magasin est ou devient supérieure à 350 m<sup>2</sup> ;

3° tout changement d'enseigne commerciale d'un magasin de commerce de détail dont la surface de vente est supérieure à 350 m<sup>2</sup>, et tout changement de secteur d'activité d'un tel magasin ;

4° toute reprise, par un nouvel exploitant, d'un magasin de commerce de détail dont la surface de vente est supérieure à 350 m<sup>2</sup>.

**Article 11 :** I. Toute opération visée à l'article 10 doit être déclarée au gouvernement de la Nouvelle-Calédonie avant sa réalisation effective.

Le contenu du dossier de déclaration est fixé par arrêté du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie.

II. L'obligation de déclaration d'une opération visée à l'article 10 incombe à la personne physique ou morale qui exploitera le magasin concerné après que cette opération aura pris effet.

III. Lorsqu'une personne morale a procédé à la déclaration d'une opération visée à l'article 10 et qu'une modification dans son capital social, ayant pour effet d'en changer le contrôle au sens de l'article 1<sup>er</sup>, est intervenue avant que cette opération soit effective, il y a lieu de procéder à une nouvelle déclaration, conformément au II.

IV. Lorsque la déclaration visée au I est reconnue comme complète, elle fait l'objet d'un communiqué publié par le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, selon des modalités fixées par arrêté du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie.

**Article 12 :** Dans un délai de quarante jours ouvrés à compter de la publication visée au IV de l'article 11, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie prend un arrêté motivé :

- si l'opération qui lui a été déclarée en application de l'article 10 présente un doute sérieux d'atteinte à la concurrence, notamment au regard des critères mentionnés au premier alinéa du I de l'article 13, il engage un examen approfondi ;

- sinon, il autorise l'opération.

Cette décision est notifiée sans délai à l'exploitant ayant procédé à la déclaration.

**Article 13 :** I. Lorsqu'en application de l'article 12, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie a engagé un examen approfondi, il examine si cette opération est de nature à porter atteinte à la concurrence, notamment



par création ou renforcement d'une position dominante ou par création ou renforcement d'une puissance d'achat qui place les fournisseurs en situation de dépendance économique.

Il apprécie si l'opération apporte au progrès économique une contribution suffisante pour compenser les atteintes à la concurrence.

II. - Avant de statuer, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie peut entendre des tiers en l'absence de l'exploitant qui a procédé à la déclaration.

III. - Le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie prend un arrêté motivé pour, soit autoriser, soit interdire l'opération déclarée.

Le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie notifie à l'exploitant qui a procédé à la déclaration son projet d'arrêté et le rapport qui en justifie les motivations, en lui laissant un délai raisonnable pour présenter ses observations.

Cette notification doit intervenir au plus tard cent jours après l'ouverture de l'examen approfondi.

IV. - Les autorisations visées au III et à l'article 12 ne valent que pour l'exploitant ayant déclaré l'opération.

**Article 14 :** I.- Si une opération visée à l'article 10 a été réalisée sans être déclarée, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie enjoint à l'exploitant concerné, sous astreinte et dans la limite de 1 000 F.CFP par jour et par mètre carré de surface commerciale concernée, de procéder à cette déclaration. La procédure prévue aux articles 11 à 13 est alors applicable, sans préjudice des dispositions des paragraphes II à IV.

En outre, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie peut infliger à l'exploitant auquel incombait la déclaration une sanction pécuniaire qui ne peut dépasser 100 000 F.CFP par mètre carré de surface commerciale concernée.

II.- Si une opération visée à l'article 10 a été réalisée sans autorisation, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie peut infliger à l'exploitant concerné une sanction pécuniaire qui ne peut dépasser 200 000 F.CFP par mètre carré de surface commerciale.

III.- En cas d'omission ou de données inexactes dans une déclaration, au regard de l'opération effectivement réalisée, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie peut infliger à l'exploitant concerné une sanction pécuniaire qui ne peut dépasser le montant visé au II.

IV.- Dans les cas visés aux II et III, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie peut en outre ordonner à l'exploitant concerné de fermer au public, dans le délai de quinze jours, les surfaces de vente exploitées illicitement, en assortissant sa décision d'une astreinte journalière qui ne peut dépasser 3 000 F.CFP par jour et par mètre carré de surface commerciale concernée.

**Article 15 :** Les modalités d'application du présent chapitre sont déterminées par arrêté du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie.

### **Chapitre 3 - Résorption des situations soulevant des préoccupations de concurrence**

**Article 16 :** I.- En cas d'existence d'une position dominante détenue par une entreprise ou un groupe d'entreprises, qui soulève des préoccupations de concurrence du fait de prix ou de marges élevés, que l'entreprise ou le groupe d'entreprises pratique, en comparaison des moyennes habituellement constatées dans le secteur économique concerné, ou lorsqu'une entreprise ou un groupe d'entreprises détient, dans une zone de chalandise, une part de marché dépassant 25%, représentant un chiffre d'affaires supérieur à 600 000 000 F.CFP, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie peut faire connaître ses préoccupations de concurrence à l'entreprise ou au groupe d'entreprises en cause, qui peut, dans un délai de deux mois, lui proposer des engagements dans les conditions prévues à l'article 22.

La part de marché mentionnée à l'alinéa précédent est évaluée selon le chiffre d'affaires réalisé dans le secteur d'activité et sur la zone de chalandise concernés. Toutefois, dans le secteur du commerce de détail, la part de marché est réputée proportionnelle aux surfaces commerciales exploitées.

II.- Si l'entreprise ou le groupe d'entreprises ne propose pas d'engagements ou si les engagements proposés ne lui paraissent pas de nature à mettre un terme à ses préoccupations de concurrence, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie peut, par un arrêté motivé, leur enjoindre de modifier, de compléter ou de résilier, dans un délai déterminé qui ne peut excéder deux mois, tous accords et tous actes par lesquels s'est constituée la puissance économique qui permet les pratiques constatées en matière de prix ou de marges. Il peut, dans les mêmes conditions, leur enjoindre de procéder à la cession d'actifs si cette cession constitue le seul moyen permettant de garantir une concurrence effective. Le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie peut sanctionner l'inexécution de ces injonctions dans les conditions prévues à l'article 22.

#### **Titre 2 - Des pouvoirs d'enquête, règles de procédure et sanctions**

**Article 17 :** Les enquêtes nécessaires à l'application des dispositions du titre Ier de la présente loi du pays respectent les règles définies au chapitre 2 du titre V de la délibération n°14 du 6 octobre 2004 portant réglementation économique.

**Article 18 :** I.- Les arrêtés visés au III de l'article 5, au III de l'article 7, à l'article 8, à l'article 12, au III de l'article 13, à l'article 14 et du II de l'article 16, ainsi que les rapports qui les motivent, sont publiés au *Journal officiel* de la Nouvelle-Calédonie.

II. - Lorsqu'il interroge des tiers au sujet d'une opération visée au chapitre 1er ou au chapitre 2, de ses effets et des engagements proposés par les parties, ou qu'il publie les arrêtés et rapports visés au I, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie tient compte de l'intérêt légitime des personnes qui ont procédé à la notification ou à la déclaration, ainsi que des personnes citées, à ce que leurs secrets d'affaires ne soient pas divulgués.

**Article 19 :** L'instruction et la procédure devant le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie sont contradictoires.

**Article 20 :** I.- Le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie notifie aux entreprises intéressées un rapport établissant les griefs sur lesquels se fonde la procédure. Cette notification précise le délai pendant lequel les entreprises intéressées peuvent, sous réserve des dispositions de l'article 21, consulter le dossier et présenter leurs observations.

II.- Les entreprises intéressées par une procédure signalent sans délai au gouvernement de la Nouvelle-Calédonie toute modification de leur situation juridique susceptible de modifier les conditions dans lesquelles elles sont représentées ou dans lesquelles les griefs peuvent leur être imputés. Elles sont irrecevables à s'en prévaloir si elles n'ont pas procédé à cette information.

III.- Le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie adopte un arrêté motivé en tenant compte, le cas échéant, des observations reçues en application du I.

Le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie notifie cet arrêté, ainsi que les documents sur lesquels celui-ci se fonde et, le cas échéant, l'ensemble des observations reçues, aux entreprises intéressées.

**Article 21 :** Sauf dans les cas où la communication ou la consultation de ces documents est nécessaire à l'exercice des droits de la défense d'une partie mise en cause, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie peut refuser à une partie la communication ou la consultation de pièces ou de certains éléments contenus dans ces pièces mettant en jeu le secret des affaires d'autres personnes. Dans ce cas, une version non confidentielle et un résumé des pièces ou éléments en cause lui sont accessibles.

**Article 22 :** I.- Les sanctions pécuniaires et astreintes prévues par le présent article s'appliquent aux cas d'inexécution des injonctions ou en cas de non-respect d'engagements acceptés, tels que prévus aux chapitres 2 et 3 du titre Ier.

II.- Le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie peut infliger une sanction pécuniaire applicable en cas d'inexécution des injonctions ou en cas de non-respect des engagements qu'elle a acceptés.

Les sanctions pécuniaires sont proportionnées à la gravité des faits reprochés, à l'importance du dommage causé à l'économie, à la situation de l'organisme ou de l'entreprise sanctionné ou du groupe auquel l'entreprise appartient et à l'éventuelle réitération de pratiques prohibées par la présente loi du pays. Elles sont déterminées individuellement pour chaque entreprise ou organisme sanctionné et de façon motivée pour chaque sanction.

Si le contrevenant n'est pas une entreprise, le montant maximum de la sanction est de 175 000 000 F.CFP. Le montant maximum de la sanction est, pour une entreprise, de 5 % du montant du chiffre d'affaires réalisé en Nouvelle-Calédonie le plus élevé réalisé au cours d'un des exercices clos depuis l'exercice précédant celui au cours duquel les pratiques ont été mises en œuvre. Si les comptes de l'entreprise concernée ont été

consolidés ou combinés en vertu des textes applicables à sa forme sociale, le chiffre d'affaires pris en compte est celui figurant dans les comptes consolidés ou combinés de l'entreprise consolidante ou combinante.

III.- Le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie peut infliger aux intéressés des astreintes dans la limite de 5 % du chiffre d'affaires journalier moyen réalisé en Nouvelle-Calédonie, par jour de retard à compter de la date qu'il fixe, pour les contraindre à exécuter une décision ayant imposé des conditions particulières ou à respecter une décision ayant rendu un engagement obligatoire en vertu du II.

Le chiffre d'affaires pris en compte est calculé sur la base des comptes de l'entreprise relatifs au dernier exercice clos à la date de la décision. Toutefois, le chiffre d'affaires des magasins de commerce de détail ouverts ou agrandis depuis moins de 18 mois est réputé égal à 3 000 000 F.CFP par mètre carré de surface commerciale exploitée.

L'astreinte est liquidée par le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie qui en fixe le montant définitif.

IV.- Lorsqu'une entreprise ou un organisme ne défère pas à une convocation ou ne répond pas dans le délai prescrit à une demande de renseignements ou de communication de pièces formulée par un des agents visés à l'article 84 de la délibération n°14 du 6 octobre 2004 portant réglementation économique, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie peut prononcer à son encontre une injonction assortie d'une astreinte, dans la limite prévue au III.

Lorsqu'une entreprise a fait obstruction à l'investigation ou à l'instruction, notamment en fournissant des renseignements incomplets ou inexacts, ou en communiquant des pièces incomplètes ou dénaturées, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie peut, après avoir entendu l'entreprise en cause, décider de lui infliger une sanction pécuniaire. Le montant maximum de cette dernière ne peut excéder 1 % du montant du chiffre d'affaires mondial hors taxes le plus élevé réalisé au cours d'un des exercices clos depuis l'exercice précédant celui au cours duquel les pratiques ont été mises en œuvre.

**Article 23 :** Les sanctions pécuniaires et les astreintes prononcées, en application de la présente loi du pays, par le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, sont recouvrées comme les créances de la Nouvelle-Calédonie étrangères à l'impôt et au domaine.

### **Titre 3 - Des pratiques anticoncurrentielles**

**Article 24 :** La délibération n°14 du 6 octobre 2004 portant réglementation économique est ainsi modifiée :

I.- Il est ajouté, après l'article 69, un nouvel article ainsi rédigé :

« **Article 69-1 :** Sont prohibés les accords ou pratiques concertées ayant pour objet ou pour effet d'accorder des droits exclusifs d'importation à une entreprise ou à un groupe d'entreprises.

Cette disposition ne s'applique pas aux accords ou pratiques concertées dont les auteurs peuvent justifier qu'ils sont fondés sur des objectifs tirés de l'efficacité économique et qui réservent aux consommateurs une partie équitable du profit qui en résulte.

Le présent article s'applique aux accords ou pratiques concertées en cours à la date de publication de la loi du pays n° du relative à la concurrence en Nouvelle-Calédonie. Les parties à ces accords ou pratiques disposent d'un délai de quatre mois à compter de cette même date pour se mettre en conformité. ».

II. - Aux articles 70 et 99-1, les mots : « *articles 68 et 69* » sont remplacés par les mots : « *articles 68, 69 et 69-1* ».

III. - A l'article 77-1 de la même délibération, les mots « *à l'article 77* » sont remplacés par les mots : « *aux articles 68, 69, 69-1 et 77* ».

#### **Titre 4 - Dispositions transitoires**

**Article 25 :** I. - Les opérations visées à l'article 1<sup>er</sup> réalisées avant le 1<sup>er</sup> septembre 2013 ne sont pas soumises à l'obligation de notification visée à l'article 2.

II. - Les opérations visées à l'article 10 réalisées avant le 1<sup>er</sup> septembre 2013 ne sont pas soumises à l'obligation de déclaration visée à l'article 11.

III. - Les dispositions de l'article 16 entrent en vigueur le 1<sup>er</sup> avril 2014.

IV. - Les dispositions du I de l'article 24 entrent en vigueur le 1<sup>er</sup> septembre 2013.

La présente loi sera exécutée comme loi du pays.

**Par le haut-commissaire de la République,**

**Jean-Jacques BROU**

**Le président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie,**

**Harold MARTIN**

#### **Loi n° 2013-2**

##### Travaux préparatoires :

- Avis n° 387.456 du Conseil d'Etat, rendu le 2 avril 2013
- Proposition de loi du pays n° 18 du 7 février 2013
- Avis du gouvernement du 5 mars 2013
- Avis du Conseil économique et social du 7 mars 2013

- Avis de l'Autorité de la concurrence du 27 mars 2013
- Rapport n° 53 du 18 avril 2013 de la commission de la législation et de la réglementation économique et fiscales
- Rapport n° 35 du 20 mars 2013 de la commission spéciale auprès du congrès pour l'élaboration et le suivi d'accords économiques et sociaux
- Rapport n° 39 du 22 mars 2013 de la commission spéciale auprès du congrès avec les organismes représentant les employeurs pour l'analyse d'accords économiques et sociaux
- Rapport n° 50 du 17 avril 2013 de la commission spéciale auprès du congrès avec les organismes représentant les employeurs pour l'analyse d'accords économiques et sociaux
- Rapport n° 51 du 17 avril 2013 de la commission spéciale auprès du congrès pour l'élaboration et le suivi d'accords économiques et sociaux
- Rapport de Philippe Michel, rapporteur de la proposition de loi du pays du 25 avril 2013 et vingt-six amendements
- Adoption en première lecture en date du 18 avril 2013
- Demande de seconde lecture déposée le 16 mai 2013 par 12 élus
- Demande de seconde lecture déposée le 17 mai 2013 par 11 élus
- Rapport de commission n° 81 - deuxième partie - du 14 juin 2013 de la commission de la législation et de la réglementation économiques et fiscales
- Adoption en seconde lecture en date du 25 juin 2013