



Autorité de la Concurrence
de la Nouvelle-Calédonie

Décision n° 2020-DCC-08 du 20 juillet 2020

relative à l'acquisition du contrôle conjoint de la SAS Urban Solar par la Société d'équipement de la Nouvelle Calédonie (SECAL) aux côtés de la SAS Enercal Energies Nouvelles (EEN)

L'Autorité de la concurrence de la Nouvelle-Calédonie (Présidente statuant seule),

Vu le dossier de notification conjointe adressé à l'Autorité par la Société d'équipement de la Nouvelle Calédonie sociétés (ci-après « la SECAL ») et par SAS Enercal Energies Nouvelles (ci-après la « société EEN »)¹, le 12 juin 2020 et déclaré complet le même jour², enregistré sous le numéro 20/0020CC, relatif à l'acquisition du contrôle conjoint par la SECAL de la SAS Urban Solar, détenue jusqu'alors à 100 % par la société EEN, filiale à 100 % de la société Enercal ;

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

Vu la loi du pays n° 2014-12 du 24 avril 2014 portant création de l'Autorité de la concurrence de la Nouvelle-Calédonie et modifiant le livre IV de la partie législative du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie (ci-après « le code de commerce ») ;

Vu le code de commerce et notamment ses articles Lp. 431-1 à Lp. 431-9 et Lp. 461-3 ;

Vu l'arrêté n° 2018-41/GNC du 9 janvier 2018 pris en application de l'article Lp. 431-9 du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie (ci-après le « code de commerce ») concernant les modalités d'application et le contenu du dossier de notification d'une opération de concentration ;

Vu la proposition du service d'instruction, en date du 17 juillet 2020, d'autoriser la présente opération sans condition en application du deuxième alinéa du III de l'article Lp. 431-5 du code de commerce ;

Vu le règlement intérieur de l'Autorité ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Adopte la décision suivante,

¹ Voir le dossier de notification conjointe (annexe 1, cote 19) et le mandat de représentation commun (annexe 30).

² Voir le courrier de complétude de la Rapporteuse Générale n° 2020-CS-56/RG, annexe 33, cote 563.

I. Présentation des entreprises concernées et contrôlabilité de l'opération

A. La présentation des parties à l'opération

1. L'acquéreur : la SECAL

1. La Secal, acquéreuse de 49 % du capital social de la société cible, est une société anonyme d'économie mixte locale (SAEML). Elle est immatriculée au RCS de Nouméa sous le numéro 35 204 depuis le 10 août 1971³.
2. La Secal est détenue très majoritairement par des entités publiques (locales, territoriales et nationales) selon la répartition suivante⁴ :
 - 20 % par l'Etat
 - 16 % par la Province des îles
 - 10,24 % par la Province Nord
 - 8 % par la Province Sud
 - 8 % par la Nouvelle-Calédonie
 - 8 % par la Caisse de Dépôts et Consignations (CDC)
 - 8 % par la Banque Calédonienne d'Investissements (BCI)
 - 6,37 % par l'Agence Française de Développement (AFD)
 - 3,8 % par la commune du Mont-Dore
 - 2,5 % par la commune de Païta
 - 1,09 % par la commune de Dumbéa.
3. Selon le dossier de notification, la Secal « *procède en tout lieu, y compris hors du territoire de la Nouvelle-Calédonie, pour le compte de tiers ou pour son propre compte* :
 - *A l'aménagement de zones urbaines, industrielles, d'activités économiques ou commerciales, ou touristiques ;*
 - *A des opérations de constructions immobilières ou patrimoniales ;*
 - *A des opérations de réhabilitation du patrimoine ;*
 - *A toutes études ou opérations en rapport.* »⁵.
4. Pour l'exercice clos le 31 décembre 2018, le chiffre d'affaires de la Secal en Nouvelle-Calédonie s'élevait à 605 millions de F. CFP⁶.

³ Voir l'extrait Kbis de la Secal, annexe 7, cote 64.

⁴ Voir le point e) du paragraphe 2.2.2 du dossier de notification, annexe 1, cote 14.

⁵ Voir le point c) du paragraphe 2.2.2 du dossier de notification, annexe 1, cote 13.

⁶ Voir les comptes annuels de la société Secal au 31 décembre 2018, annexe 19, cote 177 ; le tableau récapitulatif des données financières de la société Secal pour les exercices 2016, 2017 et 2018, annexe 14, cote 336.

2. La cible : la société Urban Solar, détenue à 100 % par la société EEN, elle-même filiale de la société Enercal

5. La société Enercal est une société anonyme d'économie mixte dont le capital social est majoritairement détenu par le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie (54,42 %). Le reste de son capital est détenu par les Provinces et les communes de la Nouvelle-Calédonie à hauteur de 2,5 %, la société Eramet à hauteur de 16,3 % du capital, la société Edev (filiale d'EDF) à hauteur de 15,97 % du capital, et la société Engie Energie Services (filiale du groupe Engie SA) à hauteur de 10,79 % du capital⁷.
6. Principal producteur d'électricité en Nouvelle-Calédonie, la société Enercal est également le seul opérateur assurant le transport de l'électricité sur le territoire en vertu d'une délégation de service public et l'un des deux distributeurs d'électricité.
7. Le chiffre d'affaires consolidé réalisé en Nouvelle-Calédonie par la société Enercal s'élevait à 29,9 milliards de F.CFP pour l'exercice clos le 30 juin 2019⁸.
8. La société Enercal Energies Nouvelles (ci-après, la société « EEN ») est une filiale détenue à 100% par la société Enercal⁹, immatriculée au RCS de Nouméa sous le numéro 001 219 740, depuis le 16 mai 2014. Elle a pour activité l'étude, la construction et l'exploitation de nouvelles capacités de production dans le domaine des énergies renouvelables et de capacité de stockage et de maîtrise de l'énergie (barrage hydroélectrique)¹⁰.
9. Pour l'exercice clos du 30 juin 2019, la société EEN a réalisé un chiffre d'affaires de 67,9 millions de F. CFP¹¹.
10. La société EEN détient, à ce jour, 100% du capital social de la société cible Urban Solar SAS (ci-après, la société « Urban Solar »). Cette dernière est immatriculée au RCS de Nouméa sous le numéro 1 441 815 depuis le 08 août 2019. Son activité principale est l'étude, la conception, le financement, la construction et l'exploitation de nouvelles capacités de production électrique de type photovoltaïque¹² et notamment l'exploitation d'une centrale photovoltaïque de 249,9 kWc sur ombrières du parc relais Néobus à Koutio¹³¹⁴.
11. La société Urban Solar, ayant été immatriculée le 08 août 2019, n'a pas enregistré de chiffre d'affaires à ce jour¹⁵.

⁷ Voir, pour le détail, la présentation de la société Enercal dans l'avis de l'ACNC n° [2019-A-02](#) du 18 juillet 2019 relatif au renouvellement du contrat de concession de la distribution d'énergie électrique de la commune de Nouméa.

⁸ Voir les comptes consolidés au 30 juin 2019 de la société Enercal, annexe 25, cote 435.

⁹ Voir le point e) du paragraphe 2.2.1 du dossier de notification, annexe 2, cote 19.

¹⁰ Voir l'extrait Kbis de la société EEN, annexe 6, cote 71.

¹¹ Voir le tableau de données financières de la société EEN, annexe 18, cote 144.

¹² Voir l'extrait Kbis de la société Urban Solar, annexe 2, 21.

¹³ Voir le paragraphe 1.3 du dossier de notification, annexe 1, cote 5.

¹⁴ Les quatre ombrières solaires ont été installées en novembre 2019 pour une mise en service de la centrale prévue au premier semestre 2020 (voir l'article de Les Nouvelles Calédoniennes du 6 décembre 2019 intitulé « 833 panneaux solaires au cœur du centre urbain de Koutio »).

¹⁵ Voir le f) du paragraphe 2.1 du dossier de notification, annexe 1, cote 9.

12. Outre la société Urban Solar, la société EEN détient elle-même quatre filiales ayant pour objet principal l'étude, la conception, le financement, la construction et l'exploitation de nouvelles capacités de production électrique de type photovoltaïque¹⁶.
13. La SAS Wi Hache Ouatom¹⁷ est détenue par la société EEN à 51% et la société Promosud SAEM à 49 % qui exercent un contrôle conjoint sur cette société¹⁸. Son objet principal est l'étude, la conception, le financement, la construction et l'exploitation de nouvelles capacités de production électrique de type photovoltaïque en Nouvelle-Calédonie, et plus particulièrement d'une centrale photovoltaïque de première catégorie d'une capacité de 10 MWc, située à La Foa.
14. La SAS Hydro Paalo¹⁹ est détenue à 51% par la société EEN est actionnaire à 51 %, les 49 % restants appartenant à la société Nord Avenir. Son objet principal est l'étude, la construction et l'exploitation de nouvelles capacités de production électrique de type hydraulique.
15. La SAS Focola²⁰ est détenue à 51% par la société EEN, la société Akuo Solar SAS possédant les 49 % restants. Son activité principale est le développement, le financement, la construction et l'exploitation de tous projets d'énergie renouvelable.
16. La SAS Nouvelle Calédonie Energie²¹, dont la société EEN est actionnaire à 40 %, a pour activité l'étude, la conception, la construction et l'exploitation d'une centrale électrique et de ses installations connexes sur le site de Doniambo.

B. La contrôlabilité de l'opération

17. Le II de l'article Lp. 431-1 du code de commerce dispose que constitue une opération de concentration :

« 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 ».

18. Conformément au paragraphe 55 des lignes directrices de l'Autorité de la concurrence métropolitaine auxquelles se réfère l'Autorité, *« la création d'une telle entreprise commune peut résulter :*

– de la création d'une structure commune totalement nouvelle,

¹⁶ Voir le point 20 de l'Avis n°2019-A-02 du 18 juillet 2019 relatif au renouvellement de la distribution d'énergie électrique de la commune de Nouméa.

¹⁷ La SAS Wi Hache Ouatom est immatriculée au RCS de Nouméa sous le numéro 001 352 889 depuis le 04 avril 2017.

¹⁸ Voir la décision de l'Autorité n°2020-DCC-07 du 9 juillet 2020 relative à l'acquisition du contrôle conjoint de la SAS Wi Hache Ouatom par la SAEM Promosud aux côtés de la SAS Enercal Energies Nouvelles et l'arrêté du Gouvernement de la Nouvelle-Calédonie n°2017-793/GNC du 4 avril 2017 portant autorisation d'exploiter les centrales photovoltaïques sur la Grande Terre en lien avec la première période d'instruction.

¹⁹ La SAS Hydro Paalo est immatriculée au RCS de Nouméa sous le numéro 001 311 018 depuis le 27 avril 2016.

²⁰ La SAS Focola est immatriculée au RCS de Nouméa sous le numéro 000 015 255 depuis le 20 décembre 2013.

²¹ La SAS Nouvelle Calédonie Energie est immatriculée au RCS de Nouméa sous le numéro 1 337 443 depuis le 15 décembre 2016.

– de l'apport d'actifs que les sociétés mères détenaient auparavant à titre individuel à une entreprise commune déjà existante, dès l'instant où ces actifs, qu'il s'agisse de contrats, d'un savoir-faire ou d'autres actifs, permettent à l'entreprise commune d'étendre ses activités,

– de l'acquisition par un ou plusieurs nouveaux actionnaires du contrôle conjoint d'une entreprise existante » (Soulignement ajouté).

19. Ces lignes directrices précisent également que, dans le cas d'un contrôle conjoint, « *chacune des entreprises contrôlantes doit avoir la possibilité de bloquer les décisions stratégiques de l'entreprise contrôlée et ainsi collaborer et s'entendre avec les autres actionnaires sur la stratégie de l'entreprise contrôlée* »²². Enfin, elles précisent également que « *l'entrée d'un nouvel actionnaire au capital d'une entreprise, qui faisait auparavant l'objet d'un contrôle exclusif ou conjoint, constitue une concentration* si postérieurement à cette opération chacun des actionnaires dispose du pouvoir de bloquer les décisions stratégiques de l'entreprise » (Soulignement ajouté)²³.
20. En l'espèce, la société Secal acquiert 49 % du capital social de la société Urban Solar, détenue à ce jour à 100 % par la société EEN.
21. Il ressort de l'article 8 des statuts de la société Urban Solar que le Président de cette dernière, chargé de représenter, gérer et administrer cette société, est désigné « *par le Comité de Direction et choisi parmi ses membres sur proposition d'ENERCAL ENERGIES NOUVELLES tant qu'ENERCAL ENERGIES NOUVELLES, directement ou indirectement, seul ou conjointement, détiendra la majorité du capital social et des droits de vote de la Société* »²⁴. Par ailleurs, « *ENERCAL ENERGIES Nouvelles proposera la candidature de la personne physique assurant la fonction de Président d'ENERCAL ENERGIES NOUVELLES* »²⁵.
22. En outre, un Comité de direction est institué en vertu de l'article 11.1 des mêmes statuts, qui a pour compétence d'« *assiste[r] le Président de la Société dans la conduite des affaires sociales, pour toutes les questions ne relevant pas de la gestion courante de la Société* »²⁶. Il est « *composé de quatre membres personne physique ou morale, désignés par l'associé unique ou, en cas de pluralité d'associé par l'assemblée ordinaire des associés* »²⁷.
23. Conformément au même article 11.1 des statuts de la société Urban Solar, EEN proposera deux des quatre membres du comité de direction de la société cible, à savoir « *la personne physique assurant par ailleurs la fonction de Président d'ENERCAL ENERGIES NOUVELLES, et la personne physique assurant par ailleurs la fonction de Directeur Technique d'ENERCAL ENERGIES NOUVELLES* »²⁸, les deux autres membres étant désignés par la société Secal²⁹.

²² Voir le paragraphe 37 des lignes directrices précitées.

²³ Voir le paragraphe 40 des lignes directrices précitées.

²⁴ Voir l'article 8, paragraphe 1 des statuts de la société Urban Solar, annexe 4, cote 31.

²⁵ Ibid.

²⁶ Voir l'article 11 des statuts de la société Urban Solar, annexe 4, cote 32.

²⁷ Ibid.

²⁸ Ibid.

²⁹ Voir le paragraphe 1.5 du dossier de notification, annexe 1, cote 8.

24. L'article 3.1 du projet de pacte d'associés entre les sociétés EEN et Secal prévoit également que le Président « [Confidentiel] »³⁰. L'article 3.2 du pacte d'associés précise que le Comité de Direction ne peut valablement délibérer que « [Confidentiel] »³¹.
25. Enfin, l'article 3.2 du projet de pacte d'associés prévoit que : « [Confidentiel] »³² lorsqu'elles concernent : « [Confidentiel] »³³.
26. L'article 3.2 du même pacte précise aussi qu'« [Confidentiel] ». A cet égard, l'Autorité relève que la règle selon laquelle les décisions stratégiques nécessitent une majorité de deux tiers des voix ne permet pas de voir émerger l'hypothèse d'un partage des voix du Comité de direction. De plus, la prépondérance de la voix du Président ne lui confère pas expressément un droit de vote double.
27. Dans ces conditions et dans la mesure où la prépondérance d'une voix n'a de sens que dans l'hypothèse d'un partage des voix, la voix prépondérante du Président est, en l'espèce, sans incidence sur la majorité des deux tiers nécessaires pour l'adoption des décisions stratégiques de la société Urban Solar.
28. Par ailleurs, il ressort des statuts et du projet de pacte d'associés :
 - d'une part, que la réorganisation du Comité de direction aboutira à une composition égalitaire entre les deux sociétés actionnaires (deux représentants pour la société EEN et deux représentants pour la Secal) ;
 - d'autre part, que les décisions stratégiques [Confidentiel] devant être prises à la majorité des deux tiers auront pour effet de conférer aux sociétés EEN et Secal, un contrôle conjoint sur la société Urban Solar.
29. Il en résulte que la société EEN ne sera plus en mesure d'exercer seule une influence déterminante dans la gestion de la société Urban Solar. Les sociétés EEN et Secal auront ainsi la faculté de pouvoir bloquer réciproquement les décisions stratégiques de la société Urban Solar à l'issue de l'opération.
30. Dès lors, la présente opération constitue un changement de contrôle sur la société cible, d'un contrôle exclusif de la société EEN à un contrôle conjoint entre celle-ci et la Secal.
31. Cette opération entre donc dans le champ des dispositions des articles Lp. 431-1 et suivants du code de commerce.
32. Or, l'article Lp. 431-2 (I.) du code de commerce prévoit que toute opération de concentration au sens de l'article Lp. 431-1 est notifiable à la double condition que :
 - le chiffre d'affaires total réalisé en Nouvelle-Calédonie par les entreprises parties à l'opération soit supérieur à 1,2 milliard de F. CFP ;

³⁰ Voir le projet de pacte d'associés entre les sociétés EEN et Secal, annexe 9, cote 83.

³¹ *Ib idem.*

³² *Ibid.*, cote 84.

³³ *Ibid.*

- deux au moins des entreprises ou groupes d'entreprises parties à l'opération réalisent individuellement, directement ou indirectement, un chiffre d'affaires égal ou supérieur à 200 millions de F.CFP en Nouvelle-Calédonie.
33. La notion d'entreprise en droit de la concurrence est large et inclut le chiffre d'affaires réalisé en Nouvelle-Calédonie par l'ensemble des entreprises appartenant à un même groupe.
 34. En l'espèce, la société Enercal, qui détient 100 % du capital de la société EEN, qui elle-même détient 100 % du capital de la société Urban Solar, réalise l'intégralité de son chiffre d'affaires en Nouvelle-Calédonie de même que la Secal.
 35. Pour l'exercice clos le 30 juin 2019, la société Enercal a réalisé un chiffre d'affaires de 29,9 milliards de F.CFP, tandis que la Secal a réalisé un chiffre d'affaires s'élevant à 604,7 millions de F.CFP en 2018³⁴. Les seuils de notification sont donc franchis.
 36. Dès lors, l'acquisition du contrôle conjoint de la société Urban Solar par la montée au capital de la Secal aux côtés de la société EEN est une opération de concentration soumise aux articles Lp. 431-3 et suivants du code de commerce relatifs à la concentration économique.
 37. En l'espèce, l'opération de concentration est motivée par le fait que « *le projet implique la mise à disposition du foncier dont la SECAL bénéficie au sein de la commune de Dumbéa pour construire une centrale photovoltaïque* ». Les parties notifiantes ajoutent : « *Il s'agit d'un partenariat permettant d'optimiser les moyens dans le cadre d'un projet s'inscrivant dans une démarche de développement durable et de rééquilibrage grâce à la technologie retenue (photovoltaïque), dans un objectif d'intérêt général. En effet, la société ENERCAL et la SECAL, en tant qu'aménageurs publics du territoire, ont pour objectif commun de mettre en œuvre des installations pérennes à destination des collectivités et des usagers, en développant plus particulièrement ici les énergies renouvelables* »³⁵.

II. L'absence d'effet anticoncurrentiel de l'opération sur le marché

38. L'analyse concurrentielle des effets d'une opération de concentration (B) doit être réalisée sur un (ou des) marché(s) pertinent(s) délimités conformément aux principes du droit de la concurrence (A).

A. Le marché pertinent

39. La définition des marchés pertinents constitue une étape essentielle du contrôle des structures de marché, dans la mesure où elle permet d'identifier, dans un premier temps, le périmètre à l'intérieur duquel s'exerce la concurrence entre les entreprises et d'apprécier, dans un deuxième temps, leur pouvoir de marché. Cette analyse couvre les marchés sur lesquels les parties sont

³⁴ Dernières données publiques, les comptes 2019 n'ayant pas été déposés au greffe.

³⁵ Voir le dossier de notification, annexe 1, cote 5.

simultanément actives mais elle peut également s'étendre aux marchés ayant un lien de connexité (« vertical » ou « congloméral ») susceptible de renforcer le pouvoir de marché des parties notifiant l'opération.

40. La délimitation des marchés pertinents se fonde, d'une part, sur un examen des caractéristiques objectives du produit ou du service en cause (caractéristiques physiques, besoins ou préférences des clients, différences de prix, canaux de distribution, positionnement commercial, environnement juridique) et, d'autre part, sur la zone géographique sur laquelle les offreurs exercent une pression concurrentielle effective et pour laquelle l'analyse des éléments tels que les coûts de transport, la distance ou le temps de parcours des acheteurs, les contraintes légales et réglementaires, les préférences des clients sont autant d'indices permettant de circonscrire le marché.
41. Le marché de l'électricité en Nouvelle-Calédonie est fortement réglementé. La réglementation existante accorde au gouvernement de la Nouvelle-Calédonie le pouvoir de réguler le secteur, avec l'appui de son service d'instruction de la Direction de l'Industrie, des Mines et de l'Energie de Nouvelle-Calédonie (ci-après la « DIMENC »)³⁶.
42. En l'espèce, l'opération concerne l'acquisition par la Secal du contrôle conjoint de la société Urban Solar, ayant principalement pour objet l'exploitation d'une centrale photovoltaïque sur ombrières solaires d'une puissance installée de 249,9 kWc, installée sur la commune de Dumbéa, qui revendra au réseau l'intégralité de l'électricité qu'elle produira³⁷.
43. La société Urban Solar opère ainsi sur le marché du développement, de la construction, de la gestion et de la maintenance de centrales photovoltaïques, tel que défini par la pratique décisionnelle de la Nouvelle-Calédonie³⁸.
44. La partie notifiante propose néanmoins de segmenter ce marché en retenant la classification adoptée par l'arrêté 2012-1283/GNC du 05 juin 2012³⁹, qui distingue les installations de production d'énergie de première ou de deuxième catégorie suivant le niveau de puissance installée⁴⁰, de la manière suivante :
 - les centrales photovoltaïques de première catégorie concernent les installations dont la puissance est supérieure ou égale à 250 kW pour celles situées sur l'île de la Grande Terre, et à 25kW pour les installations situées sur les autres îles de la Nouvelle-Calédonie⁴¹ ;
 - les centrales photovoltaïques de deuxième catégorie sont les installations d'une puissance inférieure dans chaque zone concernée.
45. Les centrales photovoltaïques de première et deuxième catégorie doivent toutes les deux faire l'objet d'une autorisation préalable du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie en application

³⁶ Voir l'avis de l'Autorité de la concurrence de la Nouvelle-Calédonie n° 2019-A-02 du 18 juillet 2019 relatif au renouvellement du contrat de concession de la distribution d'énergie électrique de la commune de Nouméa.

³⁷ Voir le paragraphe 1.3 du dossier de notification, annexe 1, cote 5.

³⁸ Voir la décision de l'Autorité n°2020-DCC-07 précitée ; la décision de l'ACNC n° 2020-DCC-03 du 5 février 2020 relative à la prise de contrôle exclusif de la SARL Tiéa Energie par la SAS JMB Solar.

³⁹ Voir l'article 4 de l'arrêté du Gouvernement de la Nouvelle-Calédonie n°2012-1283/GNC du 5 juin 2012 relatif à l'autorisation d'exploiter les installations de production électrique.

⁴⁰ Voir le point 46 du dossier de notification, annexe 2, cote 25.

⁴¹ Voir le site internet de la DIMENC : <https://dimenc.gouv.nc/energie/electricite>.

de l'arrêté 2012-1283/GNC précité mais le régime d'autorisation est plus strict pour les centrales photovoltaïques de première catégorie.

46. Les projets de ces centrales sont en effet classés en fonction de leur intérêt pour la Nouvelle-Calédonie, sur la base d'un système de notation arrêté pour renforcer la transparence⁴². A cet égard, le prix de revente de l'électricité proposée par un soumissionnaire constitue l'un des critères de notation de l'offre⁴³, à la différence des installations de deuxième catégorie pour lesquelles le prix est fixé par le gouvernement⁴⁴.
47. En pratique, comme le souligne la DIMENC, les centrales photovoltaïques de première catégorie se caractérisent principalement par des fermes au sol d'une capacité de plusieurs mégawatts, tandis que les centrales photovoltaïques de deuxième catégorie concernent uniquement des installations sur les toitures de bâtiments, de puissance bien inférieure aux installations de première catégorie (inférieures à 250 kW sur l'île de la Grande Terre⁴⁵)⁴⁶.
48. La DIMENC a confirmé, au cours de l'instruction, que le marché du développement, de la construction, de la gestion et de la maintenance des centrales photovoltaïques devrait être sous-segmenté en deux marchés distincts :
 - d'une part, en raison du régime d'autorisation et notamment de la fixation du prix de revente qui diffère pour les deux catégories de centrales ;
 - d'autre part, en raison du type d'entreprises actives sur ce marché (principalement des entreprises spécialisées dans l'ingénierie pour les centrales photovoltaïques de première catégorie, tandis qu'il s'agit davantage de sociétés commerciales pour les centrales de deuxième catégorie)⁴⁷.
49. Cette segmentation du marché du développement, de la construction, de la gestion et de la maintenance des centrales photovoltaïques entre les centrales photovoltaïques de première catégorie et les centrales photovoltaïques de deuxième catégorie a également été retenue par l'Autorité dans sa récente décision n° 2020-DCC-07 du 9 juillet 2020⁴⁸.
50. S'agissant des centrales photovoltaïques de deuxième catégorie, il convient de différencier deux types d'installations⁴⁹ :

⁴² *Ibidem*.

⁴³ Voir par exemple l'arrêté du Gouvernement de la Nouvelle-Calédonie n°2019-2001 du 17 septembre 2019 fixant les critères d'évaluation des dossiers complets de projets photovoltaïques de 1ère catégorie situées sur la Grande Terre déposés pour la 4e période d'instruction.

⁴⁴ Voir l'article 10.1 du contrat type pour les installations implantées sur bâtiment utilisant l'énergie solaire photovoltaïque de puissance installée inférieure à 250 kWc :

https://dimenc.gouv.nc/sites/default/files/contrat_type_reventepv_vf_0.pdf

⁴⁵ Voir le site internet de la DIMENC : <https://dimenc.gouv.nc/energie/electricite>

⁴⁶ Voir les échanges de courriels des 16 et 19 juin 2020 entre le service d'instruction de l'ACNC et la DIMENC, annexe 50, cotes 602 à 604.

⁴⁷ *Ibidem*.

⁴⁸ Voir la décision de l'Autorité n°2020-DCC-07 du 9 juillet 2020 relative à l'acquisition du contrôle conjoint de la SAS Wi Hache Ouatom par la SAEM Promosud aux côtés de la SAS Enercal Energies Nouvelles, précitée.

⁴⁹ Voir le site internet de la DIMENC : <https://dimenc.gouv.nc/energie/electricite>.

– les installations d’une puissance installée inférieure à 250 kWc destinées à l’autoconsommation et dont les excédents en électricité produite pourront faire l’objet d’une revente au réseau électrique ;

– les installations d’une puissance installée comprise entre 36 et 250 kWc sur la Grande Terre⁵⁰ dont la totalité de la production d’électricité est revendue au réseau électrique et dont leur développement fait l’objet d’un quota fixé par le gouvernement⁵¹.

51. Ainsi, les centrales photovoltaïques de deuxième catégorie d’une puissance unitaire inférieure à 36 kWc ne sont pas soumises à une limitation de développement⁵², de même que les centrales d’une puissance unitaire comprise entre 36 et 250 kWc qui sont en autoconsommation et dont l’excédent d’électricité non autoconsommé est revendu au réseau⁵³.
52. Le prix de revente de l’électricité produite est également différent pour les deux types de centrales de photovoltaïques de deuxième catégorie. En effet, s’il est fixé à 21 F.CFP/kWh pour les centrales en autoconsommation⁵⁴, le prix de revente des centrales de deuxième catégorie de la Grande Terre revendant la totalité de leur production au réseau est de 17 F.CFP/kWh⁵⁵.
53. Compte tenu des éléments présentés *supra* et du régime applicable aux centrales photovoltaïques de deuxième catégorie sur la Grande Terre, l’analyse concurrentielle sera menée sur le marché du développement, de la construction, de la gestion et de la maintenance de centrales photovoltaïques de deuxième catégorie d’une puissance installée comprise entre 36 et 250 kWc dont la totalité de l’électricité produite est revendue au réseau, sur la Grande Terre, hypothèse la plus défavorable aux parties.

B. Analyse concurrentielle

54. Conformément aux dispositions de l’article Lp. 431-6 du code de commerce, l’Autorité examine « *si [l’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* ».
55. En l’espèce, le projet de centrale photovoltaïque porté par la société Urban Solar concerne une installation d’une puissance installée de 249,9 kWc sur la Grande Terre qui revendra au réseau l’intégralité de l’électricité qu’elle produira⁵⁶.

⁵⁰ Voir l’article 2 de l’arrêté n° 2016-1931/GNC du 13 septembre 2016 relatif à la programmation pluriannuelle des investissements de production électrique de la Nouvelle-Calédonie sur la période 2016 à 2030.

⁵¹ Voir les arrêtés du gouvernement de la Nouvelle Calédonie n° 2018-1221/GNC [du 29 mai 2018](#) et n° 2019-2003/GNC du 17 septembre 2019 portant modification de l’arrêté n° 2016-1931/GNC du 13 septembre 2016 relatif à la programmation pluriannuelle des investissements de production électrique de la Nouvelle-Calédonie sur la période 2016 à 2030.

⁵² Voir l’article 2 de l’arrêté n° 2016-1931/GNC précité.

⁵³ Voir l’article 1^{er} de l’arrêté n° 2019-2003/GNC précité.

⁵⁴ Voir l’article 4 de l’arrêté n°2018-417/GNC du 27 février 2018 fixant les conditions d’achat de l’électricité produite par les systèmes de production solaire collectifs en autoconsommation des clients du réseau public de distribution bénéficiant d’un abonnement basse tension.

⁵⁵ [Voir l’article 6 de l’arrêté n°2018-1225/GNC du 29 mai 2018 fixant les conditions d’achat de l’électricité produite par les installations implantées sur bâtiment utilisant l’énergie solaire photovoltaïque de puissance comprise entre 36 kWc et 250 kWc.](#)

⁵⁶ Voir le paragraphe 3.1 du dossier de notification, annexe 1, cotes 17-18 ; l’article de Les nouvelles Calédoniennes du 6 décembre 2019 précité.

56. La société Urban Solar est donc active sur le marché du développement, de la construction, de la gestion et de la maintenance de centrales photovoltaïques de deuxième catégorie d'une puissance installée comprise entre 36 et 250 kWc dont la totalité de l'électricité produite est revendue au réseau, sur la Grande Terre.
57. Il ressort des données transmises par la DIMENC, qu'en dehors de la centrale photovoltaïque de deuxième catégorie d'une puissance installée de 249,9 kWc développée par sa filiale Urban Solar, la société EEN, et plus généralement le groupe Enercal, ne sont pas présents sur ce marché.
58. Un quota de 3 MWc a été prévu par l'arrêté n° 2018-1221/GNC⁵⁷, étendu à 6 MWc par l'arrêté n° 2019-2003/GNC⁵⁸ afin de limiter le développement de centrales de deuxième catégorie sur la Grande Terre, d'une puissance installée comprise entre 36 et 250 kWc, ayant vocation à revendre la totalité de l'électricité qu'elles produisent.
59. A la date de la présente décision, il apparaît que ce quota a été entièrement pourvu et qu'aucune extension de ce dernier n'a été décidée par le gouvernement⁵⁹.
60. Dans ces conditions, la part de marché de la société EEN peut être estimée à 4,2 %, correspondant à la part en puissance installée de la centrale de Koutio gérée par sa filiale, la société Urban Solar (249,9 kWc), divisée par la puissance totale autorisée par le gouvernement sur le marché concerné (6 MWc)⁶⁰.
61. Pour sa part, la Secal a indiqué n'entretenir actuellement aucun lien contractuel significatif ou durable avec le marché concerné par l'opération⁶¹. Elle n'est pas non plus active sur un marché amont, aval ou connexe du marché concerné par l'opération. Sa seule participation est au sein de la société Foncière Calédonienne ayant pour activité principale la réalisation d'études préalables dans l'immobilier⁶².
62. Ainsi, la structure concurrentielle du marché du développement, de la construction, de la gestion et de la maintenance de centrales photovoltaïques de deuxième catégorie sur la Grande Terre d'une puissance comprise entre 36 et 250 kW et dont la production est revendue en totalité au réseau, demeurera inchangée à la suite de l'opération.
63. L'opération n'est donc pas de nature à porter atteinte à la concurrence sur ce marché.

III. Conclusion générale sur les risques d'atteinte à la concurrence

⁵⁷ Voir l'article 2 de l'arrêté n° 2018-1221/GNC précité.

⁵⁸ Voir l'article 1^{er} de l'arrêté n° 2019-2003/GNC précité.

⁵⁹ Voir le site internet de la DIMENC : <https://dimenc.gouv.nc/energie/electricite>.

⁶⁰ Le quota total débloqué par le gouvernement sur les centrales photovoltaïques de deuxième catégorie en revente totale et d'une puissance comprise entre 36 et 250 kWc s'élève à 6MWc (6 000 kWc). La part de marché de la société EEN est donc de $249,9/6\ 000 = 0,042$ (4,2%).

⁶¹ Voir le paragraphe 2.2.2 du dossier de notification, annexe 1, cote 15.

⁶² Voir le dossier de notification, annexe 1, cote 14.

64. Il ressort de l'instruction que l'opération consistant en la prise de contrôle conjoint de la SAS Urban Solar par la SAEML Secal aux côtés de la SAS EEN, n'est pas de nature à porter atteinte à la concurrence sur le marché du développement, de la construction, de la gestion et de la maintenance des centrales photovoltaïques de deuxième catégorie de puissance installée comprise entre 36 et 250 kWc sur la Grande Terre.

Décide :

Article 1^{er} : L'opération notifiée sous le numéro 20-0020CC est autorisée.

Article 2 : Conformément à l'article Lp. 465-1 du code de commerce, la présente décision occultée des secrets d'affaires sera publiée sur le site internet de l'Autorité.

La Présidente,

Aurélie Zoude-Le Berre