

NOUVELLE-CALEDONIE

 GOUVERNEMENT

N° 2016 - 2563 /GNC

du 22 NOV. 2016

Ampliations :

H-C	1
Congrès	1
DAE	1
Intéressée	1
JONC	1
Archives	1

ARRETE

relatif à la création et mise en exploitation par la SAS SCD, d'un commerce de détail à dominante alimentaire à enseigne Hyper U d'une surface de vente de 5 500 m² situé à Anse Uaré, Ducos, commune de NOUMEA

Le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie,

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

Vu la loi modifiée n° 99-210 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie ;

Vu le code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie, notamment ses articles Lp. 431-1 à Lp. 431-10 ;

Vu la délibération n° 34 du 22 décembre 2014 fixant le nombre de membres du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie ;

Vu la délibération modifiée n° 2015- 26D/GNC du 3 avril 2015 chargeant les membres du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie d'une mission d'animation et du contrôle d'un secteur de l'administration ;

Vu l'arrêté n° 2015-4082/GNC-Pr du 1^{er} avril 2015 constatant la prise de fonction des membres du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie ;

Vu l'arrêté n° 2015-4084/GNC-Pr du 1^{er} avril 2015 constatant la prise de fonctions du président et du vice-président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie ;

Vu l'arrêté n° 2015-5972/GNC-Pr du 3 juin 2015 constatant la fin de fonctions de M. André-Jean LEOPOLD et la prise de fonctions de Mme Hélène IEKAWÉ en qualité de membre du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie ;

Vu l'arrêté n° 2015-7760/GNC-Pr du 10 juillet 2015 constatant la fin de fonctions de Mme Sonia BACKES et la prise de fonctions de Mme Isabelle CHAMPMOREAU en qualité de membre du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie ;

Vu l'arrêté n°2016-3856/GNC-Pr du 25 avril 2016 constatant la fin de fonctions de M. Thierry CORNAILLE et la prise de fonctions de M. Philippe DUNOYER en qualité de membre du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie ;

Vu l'arrêté n° 2013-3275/GNC du 19 novembre 2013 pris en application de l'article 9 de la loi du pays n° 2013-8 du 24 octobre 2013 relative à la concurrence en Nouvelle-Calédonie concernant le communiqué et le contenu du dossier de déclaration d'une opération dans le secteur du commerce de détail ;

Vu l'arrêté 2015-1975/GNC du 29 septembre 2015 autorisant la création et mise en exploitation par la SAS SCD, d'un commerce de détail à dominante alimentaire à enseigne Hyper U d'une surface de vente de 5 500 m² situé à Anse Uaré, Ducos, commune de NOUMEA, accordée au groupe BABEY au regard de l'opération telle que présentée dans le dossier de notification référencé sous le n°2015-EC-002 ;

Vu l'arrêté n°2016-1345/GNC du 28 juin 2016 décidant l'ouverture d'un examen approfondi de l'opération de commerce détail concernant le dossier référencé sous le n° 2016-EC-003 dans les conditions prévues aux articles Lp. 432-3 et Lp. 432-4 du code de commerce ;

Vu l'arrêté n°2016-2133/GNC du 04 octobre 2016 relatif à la suspension d'une opération de commerce de détail (hypermarché U anse Uaré) ;

Vu le protocole d'acquisition sous conditions de la SAS HDM (détenue par messieurs BABEY et VASSILEV), contrôlant 51% de la SAS SCD, par la SAS BALLANDE ;

Vu l'article Lp. 432.2 paragraphe III du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie, qui stipule : « *Lorsqu'une personne morale a procédé à la notification d'une opération visée à l'article 432-1 et qu'une modification dans son capital social, ayant pour effet d'en changer le contrôle au sens de l'article Lp. 431-1, est intervenue avant que cette opération soit effective, il y a lieu de procéder à une nouvelle notification conformément au II* ». Ainsi, l'obligation de notification d'une opération visée à l'article Lp. 432-1 incombe à la personne physique ou morale qui exploitera le magasin concerné après que cette opération aura pris effet ;

Vu le dossier de notification déposé le 13 avril 2016, par le cabinet CMS Bureau Francis Lefebvre mandaté par monsieur Hubert BANTIGNY, Président de la SAS BALLANDE, portant le numéro d'instruction 2016-EC-003 consistant en la création et mise en exploitation d'un commerce de détail à dominante alimentaire à enseigne Hyper U d'une surface de vente 5 500 m² situé à Anse Uaré, Ducos, commune de NOUMEA ;

Vu le courrier d'incomplétude n° CS16-3151-474 DAE/SCRF, du 21 avril 2016 adressé cabinet CMS Bureau Francis Lefebvre ;

Vu les éléments complémentaires reçus le 04 mai 2016 par le bureau de la concurrence de la direction des affaires économiques ;

Vu le courrier n° CS16-3151-562 DAE, du 13 mai 2016, reconnaissant la complétude du dossier de notification à compter du 04 mai 2016 ;

Vu le communiqué concernant le résumé de l'opération contenue dans le dossier de notification, publié le 13 mai 2016 sur le site internet de la direction des affaires économiques de la Nouvelle-Calédonie ;

Vu le test de marché adressé le 17 mai 2016 aux concurrents du futur hypermarché Hyper U Anse Uaré à Nouméa ;

Vu le courrier n° CS16-3151-668 DAE, du 1^{er} juin 2016 sollicitant la partie notificante à communiquer l'identité de l'actionnariat de la société ANDROS GROUP ;

Vu le courrier n° CS16-3151-876 DAE, du 5 juillet 2016 adressé au cabinet CMS Bureau Francis Lefebvre ;

Vu les engagements déposés au nom des sociétés SERDIS et AGRICAL par Président de la SAS BALLANDE, réceptionnés le 20 juillet 2016 ainsi que les éléments de réponse concernant l'actionnariat de la société ANDROS GROUP ;

Vu le test des engagements adressé le 20 juillet 2016 aux concurrents du futur hypermarché U Anse Uaré, Ducos, commune de Nouméa ;

Vu le courrier n° CS16-3151-1026 DAE, du 3 août 2016 adressé au cabinet CMS Bureau Francis Lefebvre ;

Vu les éléments complémentaires reçus le 05 août 2016 par le bureau de la concurrence de la direction des affaires économiques ;

Vu le courrier n° CS16-3151-1047 DAE, du 05 août 2016 adressé au cabinet CMS Bureau Francis Lefebvre ;

Vu les éléments complémentaires reçus le 10 août 2016 par le bureau de la concurrence de la direction des affaires économiques ;

Vu le courrier n° CS16-3151-1080 DAE, du 22 août 2016 adressé au cabinet CMS Bureau Francis Lefebvre ;

Vu le courrier n° CS16-3151-1300 DAE, du 29 septembre 2016 adressé au cabinet CMS Bureau Francis Lefebvre ;

Vu le nouvel acte de cession sous conditions suspensives des actions de la société HDM SAS communiqué par la partie notifiante ;

Vu le rapport de motivation du gouvernement n° AG16-3151-1358 annexé au présent arrêté concernant le dossier référencé sous le numéro 2016-EC-003 ;

Considérant que l'opération, en ce qu'elle entraînera la mise en exploitation d'un commerce de détail à dominante alimentaire d'une surface de vente de 5 500 m² sous enseigne Hyper U, situé à Anse Uaré, Ducos, commune de NOUMEA, constitue une opération visée à l'article Lp. 432-1 du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie, soumise à autorisation préalable du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie ;

Considérant les délimitations des marchés amont et aval dans le secteur de la distribution à dominante alimentaire, concernés par l'opération notifiée ;

Considérant que l'analyse concurrentielle, développée dans le rapport de motivation n° AG16-3151-1358 annexé au présent arrêté a conclu que l'opération contrôlée consistant en la création et mise en exploitation d'un magasin de commerce de détail à dominante alimentaire d'une surface de vente de 5 500 m² sous enseigne Hyper U, situé à Anse Uaré, Ducos, commune de NOUMEA, laissait subsister un doute sérieux d'atteinte à la concurrence, lié à l'intégration verticale qu'emporte l'opération au sens de l'article Lp. 432-3 du code de commerce ;

Considérant que les engagements souscrits par la SAS BALLANDE au nom des sociétés SERDIS et AGRICAL le 20 juillet 2016 permettent de remédier aux potentiels effets concurrentiels de l'opération au sens de l'article Lp. 432-3-II du code de commerce ;

Considérant qu'ainsi l'opération, dont la réalisation est subordonnée à la mise en œuvre effective des engagements souscrits, n'est pas 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 placeraient les fournisseurs en situation de dépendance économique.

ARRETE

Article 1^{er} : L'opération consistant en la création et mise en exploitation d'un commerce de détail à dominante alimentaire à enseigne Hyper U, d'une surface de vente de 5 500 m², situé à Anse Uaré, Ducos, commune de NOUMEA, telle que présentée dans le dossier de notification référencé sous le n° 2016-EC-003, est autorisée sous réserve du respect des engagements et du rachat effectif de la société HDM par la SAS BALLANDE.

Article 2 : La présente autorisation est délivrée conformément à l'article Lp. 432-1 et suivants du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie, sans préjudice de l'éventuelle application des autres réglementations en vigueur en Nouvelle-Calédonie, notamment les dispositions du Livre IV du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie.

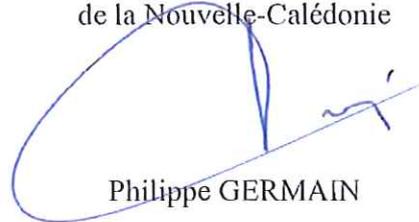
Article 3 : Le commencement des travaux interviendra au plus tard un an à compter de la notification à l'intéressée de la présente décision.

Article 4 : L'ouverture au public interviendra au plus tard dans un délai de trois ans à compter de la notification à l'intéressée de la présente décision.

Article 5 : Le présent arrêté ainsi que le rapport de motivation du gouvernement annexé n° AG16-3151-1358 seront notifiés à l'intéressée afin de tenir compte de son intérêt légitime à occulter ses secrets d'affaires.

Article 6 : A compter de la réception des observations de l'intéressée, le présent arrêté ainsi que son rapport de motivation n° AG-16-3151-1358 annexé et occulté des secrets d'affaires seront transmis au haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie et publiés au *Journal officiel* de la Nouvelle-Calédonie.

Le président du gouvernement
de la Nouvelle-Calédonie



Philippe GERMAIN

N° AG16-3151-1358

ANNEXE

**RAPPORT DU GOUVERNEMENT DE LA NOUVELLE-CALEDONIE
RELATIF A LA CREATION ET MISE EN EXPLOITATION PAR LA SAS SCD, D'UN COMMERCE DE
DETAIL A DOMINANTE ALIMENTAIRE A ENSEIGNE HYPER U D'UNE SURFACE DE VENTE DE 5 500
M² SITUE A ANSE UARE, DUCOS, COMMUNE DE NOUMEA**

SOMMAIRE

I.	<i>La saisine.....</i>	2
II.	<i>Contrôlabilité de l'opération et présentation du notifiant.....</i>	2
A.	<i>Contrôlabilité de l'opération.....</i>	2
B.	<i>Présentation des parties à l'opération</i>	3
III.	<i>L'organisation de la vente au détail des biens de consommation courante</i>	4
A.	<i>Les différentes formes de commerce de détail</i>	4
B.	<i>Le statut juridique des réseaux de distribution à dominante alimentaire.....</i>	5
IV.	<i>Délimitation des marchés pertinents</i>	5
A.	<i>Le marché amont de l'approvisionnement</i>	6
B.	<i>Le marché de la distribution en gros de produits alimentaires et non alimentaires</i>	8
C.	<i>Le marché aval de la distribution de détail</i>	9
V.	<i>Analyse concurrentielle</i>	13
A.	<i>Analyse des effets horizontaux sur les marchés aval de la distribution au détail</i>	13
B.	<i>Analyse des effets horizontaux sur les marchés amont de l'approvisionnement</i>	17
C.	<i>Analyse des effets verticaux.....</i>	18
D.	<i>Les engagements</i>	22
E.	<i>Le contrôle des engagements.....</i>	24
VI.	<i>Conclusion générale sur les risques d'atteinte à la concurrence.....</i>	24

I. La saisine

1. Par dépôt d'un dossier de notification, déclaré complet à compter du 04 mai 2016, la SAS BALLANDE représentée par leur mandataire, le cabinet CMS Bureau Francis LEFEBVRE, sollicite l'autorisation du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie pour la mise en exploitation d'un magasin de commerce de détail d'une surface de 5 500 m² sous enseigne « Hyper U » spécialisé dans la distribution de produits alimentaires, sis à L'Anse Uare, Ducos, commune de Nouméa.
2. Cette notification est la conséquence de la prise de contrôle exclusif de la SAS HDM, sous réserve de l'autorisation de la présente opération, par la SAS BALLANDE. La SAS HDM détient [secret des affaires] de la SAS SCD futur exploitant de l'hypermarché U à Anse Uaré qui a fait l'objet d'une autorisation d'exploitation par l'arrêté du gouvernement n°2015-1975/GNC du 29 septembre 2015¹. La société HDM ne réalisant pas de chiffre d'affaires au jour de son acquisition par la SAS BALLANDE, l'opération n'est pas contrôlable au sens d'une opération de concentration.
3. Cependant, l'arrêté n°2015-1975/GNC précité, a autorisé la création et la mise en exploitation d'un commerce de détail à dominante alimentaire à enseigne Hyper U, d'une surface de vente de 5 500 m², situé à Anse Uaré, Ducos, commune de Nouméa, au regard de l'opération telle que présentée dans le dossier de notification référencé sous le n° 2015- EC-002, la SAS SCD étant alors contrôlée majoritairement [secret des affaires] par la SAS HDM elle-même contrôlée directement et indirectement par messieurs Romain BABEY et Carol VASSILEV.
4. Ainsi, dans le cadre de la présente opération, en vertu de l'article Lp. 432.2 paragraphe III du code de commerce applicable en Nouvelle Calédonie, qui stipule : « *Lorsqu'une personne morale a procédé à la notification d'une opération visée à l'article 432-1 et qu'une modification dans son capital social, ayant pour effet d'en changer le contrôle au sens de l'article Lp. 431-1, est intervenue avant que cette opération soit effective, il y a lieu de procéder à une nouvelle notification conformément au II* », l'obligation de notification d'une opération visée à l'article Lp. 432-1 incombe à la personne physique ou morale qui exploitera le magasin concerné après que cette opération aura pris effet.

II. Contrôlabilité de l'opération et présentation du notifiant

A. Contrôlabilité de l'opération

5. Conformément à l'article Lp 432-1 du code de commerce applicable à la Nouvelle-Calédonie (ci-après « le code de commerce ») :

« Est soumis 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 m² ;

[...] ».
6. En l'espèce, l'opération a pour objectif la création et l'exploitation d'un magasin de commerce de détail alimentaire à l'enseigne Hyper U d'une surface totale de vente de 5 500 m².

¹ Arrêté n°2015-1975/GNC du 29 septembre relatif à la création et mise en exploitation par la SAS SCD, d'un commerce de détail à dominante alimentaire à enseigne Hyper U, d'une surface de vente de 5 500 m², situé à Anse Uaré, Ducos, commune de Nouméa.

7. Cette opération s'intégrera dans un projet de centre commercial d'une superficie de 18 788 m² en rez-de-chaussée et R+1, qui accueillera en plus de l'hyper marché U, 35 boutiques spécialisées dans l'équipement de la personne, de la maison, de culture et loisirs, d'hygiène-santé-beauté, ainsi que des services (assurances, banques etc...).
8. En ce qu'elle entraînera la mise en exploitation d'un magasin de commerce de détail d'une surface de vente de plus de 350 m², la présente opération visée à l'article Lp 432-1 du code de commerce est soumise à autorisation préalable du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie.
9. Il convient de préciser à ce stade, que la partie notifiante a déposé concomitamment un dossier relatif à la création et la mise en exploitation d'un hypermarché U à PAITA d'une surface totale de vente de 3 000m² par la SARL SCD PAITA contrôlée également à [secret des affaires] par la SAS HDM.

B. Présentation des parties à l'opération

10. En Nouvelle-Calédonie, la SAS BALLANDE, dont monsieur Hubert BANTEGNY est le président, fait partie du groupe BALLANDE². Elle est notamment présente dans les secteurs :
 - de la distribution alimentaire au détail spécialisée (produits surgelés avec l'enseigne THIRIET et vins et spiritueux avec la Maison Ballande),
 - de la distribution au détail d'équipement de la personne à travers les magasins STYLECO, DECATHLON, SPORT NC,
 - de l'élevage et de la production de viande bovine par l'intermédiaire de la société AGRICAL,
 - de la distribution en gros de produits alimentaires par l'intermédiaire de la société SERDIS,
11. Le groupe BALLANDE est également présent dans les activités suivantes : le secteur minier, des transports, le secteur portuaire et le secteur immobilier.
12. Dans le cadre de la présente opération, la SAS BALLANDE acquerra la totalité des actifs de la SAS HDM qui détient [secret des affaires] des actions de la SAS SCD futur exploitant l'hypermarché U à l'Anse Uaré.
13. La société [secret des affaires], représentée par monsieur [secret des affaires], détiendra [secret des affaires] des actions de la SAS SCD.
14. La société [secret des affaires] est détenue à 100% par la société ANDROS GROUP basée [secret des affaires]. Dans un premier temps, l'actionnariat de cette société étant méconnu du gouvernement, il n'était pas possible d'écarter la probabilité que soient présents ou représentés, au sein de cette société, des groupes de distribution dans le commerce de détail ou de gros, ou encore des fournisseurs, déjà actifs en Nouvelle-Calédonie, ce qui ne permettait pas de lever tout doute sérieux d'atteinte à la concurrence.
15. La communication de l'actionnariat de la société ANDROS GROUP lors de l'instruction au cours de la phase d'examen approfondi a permis de démontrer qu'il s'agit d'un actionnaire minoritaire purement financier et de lever tous les doutes sur ce sujet.
16. Cependant, si cet actionnaire venait à acquérir dans le futur une influence déterminante directe ou indirecte dans un groupe présent sur les marchés en lien avec les hypermarchés U, cela lui donnerait potentiellement une influence déterminante de fait dans HDM. Ceci serait potentiellement constitutif d'une opération de concentration (acquisition d'une contrôle

² Le « groupe BALLANDE » n'existe pas en tant qu'entité juridique, la holding du groupe en Nouvelle-Calédonie est FIGESBAL.

conjoint avec la SAS BALLANDE sur HDM), devant être notifiée de manière préalable, sous peine de sanctions prévues à l'article Lp. 431-8 du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie.

III. L'organisation de la vente au détail des biens de consommation courante

17. Les biens offerts aux consommateurs peuvent être classés en deux grandes catégories : ceux qui, en raison de leur nature (eau, gaz, électricité) ou de leur « statut » (tabac, presse, médicaments, automobiles), font l'objet d'un système de distribution spécifique et les autres biens qui sont désignés sous le terme de biens de consommation courante.
18. Les biens de consommation courante peuvent être classés en deux grandes catégories : les produits alimentaires et les produits non alimentaires. En général, cette segmentation est étendue aux formes de commerces et on distingue les commerces à dominante alimentaire, dont plus d'un tiers du chiffre d'affaires provient de la vente de produits alimentaires³ et les commerces non alimentaires, dont le chiffre d'affaires réalisé avec les produits alimentaires est inférieur à ce seuil.

A. Les différentes formes de commerce de détail

19. Dans ses décisions récentes⁴ relatives aux opérations concernant le commerce de détail, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie a rappelé qu'en ce qui concerne la vente au détail, six catégories sont à distinguer en utilisant plusieurs critères tels que la taille des magasins, leurs techniques de vente ou encore l'ampleur des gammes de produits proposées :

1)- **Les commerces de proximité** qui comprennent les magasins non spécialisés, des mini-libres services, des supérettes et des magasins spécialisés (boulangerie ; boucherie). Le mini libre-service (moins de 120 m²), offre un assortiment étroit de produits courants (environ 30 références). La supérette (surface comprise entre 120 et 400m²) en offre en moyenne 1700.

Une partie substantielle de la clientèle des commerces de proximité est constituée par des personnes qui se rendent à pied dans le lieu de vente, faisant des achats courants et de faibles montants. Les ménages concernés se situent dans un rayon d'environ 500 m autour du magasin⁵.

Toutefois, lorsqu'un supermarché ou un hypermarché est situé à moins de 500 m de leur lieu d'habitation, les ménages peuvent utiliser ce type de commerce comme un commerce de proximité. On considère dans ce cas qu'il existe une concurrence dite « asymétrique » entre ces deux types de surfaces commerciales.

2)- **Les supermarchés**, qui offrent une gamme diversifiée de produits alimentaires ainsi qu'un assortiment de produits non alimentaires variable en fonction de la surface occupée (de 400 à 2500 m²) et de l'implantation géographique. Le nombre de référence est compris entre 3 000 et 5 000 (dont 500 à 1 500 concernent des produits alimentaires).

3)- **Les hypermarchés**, magasins d'une surface supérieure à 2 500m² et pouvant atteindre et même théoriquement dépasser 20 000 m². Lorsqu'ils sont situés à la périphérie des villes, ils ne

³ Conseil de la concurrence avis n° 97-A-04 du 21 janvier 1997 relatif à diverses questions portant sur la concentration de la distribution.

⁴ Arrêté n° 2015-1135/GNC du 30 juin 2015 relatif à la création et mise en exploitation d'un supermarché à enseigne super U à Dumbéa et Arrêté n°2014-3715/GNC du 16 décembre 2014 relatif à l'ouverture d'un supermarché sous enseigne KORAIL à Païta.

⁵ Conseil de la concurrence avis n° 98-A-06 du 5 mai 1998 relatif à l'acquisition par la société Casino, Guichard-Perrachon de la société TLC Béatrice Holdings France SA (enseignes Franprix-Leader-Price)

sont accessibles qu'en automobile. Le nombre de références qu'ils proposent est de l'ordre de 15 000 à 30 000 références alimentaires et de 10 000 à 60 000 références non alimentaires.

4)- **Les magasins dits de « maxi-discount »** d'une surface comprise entre 300 et 800m², qui sont agencés de manière sommaire et offrent un assortiment restreint de produits bas et milieu de gamme, essentiellement alimentaires, de droguerie et entretien, vendus à des prix attractifs voire très attractifs. Les produits frais sont peu représentés. Les marques de distributeur sont très présentes même si aujourd'hui ces magasins développent une offre de marques de fabricants.

5)- **Les commerces non alimentaires généralistes** qui regroupent notamment les grands magasins et la vente par correspondance.

6)- **Les grandes surfaces spécialisées** que l'on trouve notamment dans les domaines du bricolage, du jardinage, des articles de sport et de loisirs, du prêt à porter, etc...

B. Le statut juridique des réseaux de distribution à dominante alimentaire

20. Les groupes de la grande distribution à dominante alimentaire opèrent soit sous le format coopératif, soit sur le modèle de l'intégration. Les groupements coopératifs ou plus précisément les groupements de commerçants associés, sont des associations d'entrepreneurs juridiquement et financièrement indépendants les uns des autres. Un tel groupement est géré par les actionnaires adhérents de la coopérative, qui sont aussi propriétaires des points de vente, selon un système de gouvernance démocratique (« un associé, une voix ») et ce, dans des règles communes de fonctionnement, formalisées par des statuts et un règlement intérieur.
21. Le groupe Système U a opté pour le modèle coopératif, intervenant sous plusieurs enseignes en fonction du format de magasin : Hyper U, Super U, Internet U, Marché U, U express, Utile. Le groupement U est ainsi constitué de commerçants indépendants associés selon leur localisation au sein de quatre sociétés coopératives régionales⁶, elles-mêmes membres d'une union de coopératives : Système U Centrale Nationale. Cette dernière intervient en qualité de centrale de référencement de Système U et, à ce titre, négocie les conditions d'achat de ses adhérents avec les fournisseurs nationaux.
22. Au final, le magasin indépendant dispose d'une liberté de décision en matière de politique commerciale (prix, assortiment, opérations promotionnelles), dans les limites de la politique commerciale décidée par le groupement et précisée dans les statuts et les règles de fonctionnement.
23. La SAS SCD exploitera le nouvel hypermarché sous l'enseigne HYPER U à l'Anse Uare.

IV. Délimitation des marchés pertinents

24. L'analyse concurrentielle des effets d'une opération dans le secteur du commerce de détail au sens de l'article Lp 432-1 du code de commerce (opération de croissance « interne »), comme celle d'une concentration au sens de l'article Lp 431-1 (opération de croissance « externe »), doit être réalisée sur un (ou des) marché (s) pertinent (s) délimité (s) conformément aux principes du droit de la concurrence.

⁶ Système U Ouest, Système U Nord-Ouest, Système U Sud, Système U Est.

25. Pour délimiter un marché pertinent, il y a lieu de déterminer la nature des prestations offertes par les commerces en cause ainsi que les limites territoriales de leur zone de chalandise et identifier les commerces qui se trouvent potentiellement en concurrence avec eux car pouvant répondre à un même besoin.
26. En l'espèce, les marchés concernés par l'opération relèvent à titre principal du secteur de la distribution à dominante alimentaire. En effet, plus de [secret des affaires] de la surface de vente du futur hypermarché U Anse Uare, soit [secret des affaires] m², seront dédiés à la distribution de produits alimentaires. Les mètres carrés restants (hors caisses) seront consacrés à des linéaires bazars [secret des affaires], DPH [secret des affaires]⁷ et textiles [secret des affaires].
27. Par ailleurs, compte tenu de la surface de vente consacrée au rayon textiles dans l'hypermarché U à Anse Uaré (environ [secret des affaires] m²) et de la présence de la partie notifiante sur le marché aval de la distribution de prêt à porter d'entrée de gamme avec les enseignes Styleco. Il conviendra d'examiner l'impact que pourrait avoir l'ouverture de cet hypermarché sur ce marché aval du prêt à porter d'entrée de gamme.
28. En effet, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, dans ses arrêtés n°2014-1963/GNC du 05 août 2014 et 2014-1965/GNC du 05 août 2014⁸, a retenu que les grandes surfaces alimentaires (GSA), notamment les hypermarchés qui disposent d'une surface de vente dédiée au prêt à porter d'entrée de gammes suffisamment importante, exercent une pression concurrentielle sur les grandes surfaces spécialisées (GSS) positionnées sur ce marché.
29. Selon la pratique constante des autorités de concurrence, les catégories de marchés peuvent être délimitées dans le secteur de la distribution à dominante alimentaire ou non alimentaire, il s'agit des marchés « aval » de dimension locale qui mettent en présence les entreprises de commerce de détail et les consommateurs pour la vente de biens de consommation (C), le marché intermédiaire de la distribution en gros de produits alimentaires et non alimentaires (B) et les marchés « amont » de l'approvisionnement des entreprises de commerce de détail en biens de consommation courante (A). Le test de concurrence défini à l'article Lp 432-4 du code de commerce, calqué sur celui du contrôle des concentrations, implique une double analyse du marché de la distribution, en imposant à l'autorité en charge de ce contrôle d'examiner si l'opération est de nature à porter atteinte à la concurrence, notamment, d'une part, par création ou renforcement d'une position dominante (marché de détail) et, d'autre part, par création ou renforcement d'une puissance d'achat (marchés de l'approvisionnement, marchés amont intermédiaires).

A. *Le marché amont de l'approvisionnement*

1- Les marchés de produits

30. En ce qui concerne les marchés de l'approvisionnement, l'Autorité de la concurrence nationale (ci-après « l'Autorité »), a retenu l'existence de marchés de dimension nationale, segmentés par grands groupes de produits. L'autorité a en effet considéré qu'il convenait de segmenter les marchés en fonction de ces différentes catégories de produits en raison notamment des différences en termes de caractéristiques des produits, de conditions de conservation, de vente, de commercialisation, de circuit de distribution ou encore de prix⁹.

⁷ DPH : droguerie, parfumerie, hygiène.

⁸ Arrêtés n°2014-1963/GNC du 05 août 2014 relatif au changement d'enseigne et d'activité par la SAS BALLANDE d'un magasin de commerce de détail d'une surface de 683 m² situé au centre commercial Kenu In et 2014-1965/GNC du 05 août 2014 relatif à la demande d'agrandissement du magasin STYLECO au centre commercial Plexus

⁹ Décision n° COMP/M.1684 – CARREFOUR/PROMODES du 25 janvier 2000

31. En revanche, sur ces marchés, la pratique décisionnelle ne distingue pas les ventes des producteurs aux grossistes de celles réalisées auprès d'autres clients tels que les détaillants ou la restauration hors foyer (cafés/hôtels/restaurants). L'Autorité a toutefois relevé qu'il existait des indices sérieux permettant de penser que le marché de l'approvisionnement du secteur du commerce de détail pourrait constituer un marché autonome des autres circuits de distribution, tout en laissant la question ouverte.
32. Du point de vue de l'offreur (le fournisseur), l'analyse du marché amont s'opère par catégorie de produits sans qu'il y ait lieu de distinguer ce marché selon les catégories de commerce. Afin d'identifier les pressions concurrentielles qui s'exercent sur les acheteurs, il convient d'analyser les solutions de remplacement dont disposent les fournisseurs sur le marché de l'approvisionnement des biens de consommation courante.
33. Le marché amont de l'approvisionnement des biens de consommation courante se répartit traditionnellement en familles ou groupe de produits : produits de grande consommation, frais traditionnel, bazar, électroménager et textile.
34. Cette délimitation a été retenue et précisée par le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie¹⁰ et n'a pas lieu d'être remise en cause à l'occasion de la présente opération. Elle distingue les groupes de produits suivants (groupes 1 à 23) :

<u>Produits de grande consommation (PGC)</u>	<u>Produits frais traditionnel</u>	<u>Bazar</u>	<u>Electroménager/ Photo/Cinéma/Son</u>	<u>Textile</u>
(1) Liquides (2) Droguerie (3)Parfumerie/Hygiène (4) Epicerie sèche (5) parapharmacie (6) Produits périssables en libre-service	(7)Charcuterie (8) Poissonnerie (9) Fruits et légumes (10) Pain et pâtisserie fraîche (11) boucherie	(12) Bricolage (13) Maison (14) Culture (15) Jouets/loisir/détente (16) Jardin (17) Automobile	(18) Gros Electroménager (19) Petit Electroménager (20) Photo/Ciné (21) Hi-fi/Son (22) TV/Vidéo.	(23)Textile, chaussures

35. Ainsi, si chaque famille ou groupe de produits est analysé comme un marché, en particulier lorsque l'opération porte sur un chevauchement d'activités ayant lieu uniquement sur le marché de détail, il n'est pas exclu que des délimitations plus étroites doivent être opérées lorsque les parties à l'opération sont également présentes sur les marchés amont, comme c'est le cas en l'espèce pour l'élevage et la commercialisation de viande bovine par la société AGRICAL et la distribution en gros de produits alimentaires pour la société SERDIS.
36. Cependant, s'agissant de l'approvisionnement en viande bovine de l'hypermarché U Anse Uaré, l'approvisionnement est exclusivement réalisé auprès de l'Office de Commercialisation et d'Entreposage Frigorifique (ci-après « l'OCEF »)¹¹. En effet, l'approvisionnement en viande bovine sur l'ensemble du Grand Nouméa est règlementairement de la compétence exclusive de l'OCEF. Dès lors l'intégration verticale liée à la société AGRICAL n'a aucun effet sur ce marché de l'approvisionnement de la viande bovine dans le Grand Nouméa et sera donc exclue de l'analyse concurrentielle de la présente opération.
37. En revanche, l'intégration verticale liée à la société SERDIS est susceptible d'emporter des effets verticaux qu'il conviendra d'analyser.

¹⁰ Arrêté n°2015-1977/GNC du 29 septembre relatif à la création et mise en exploitation par la SARL SCD PAITA, d'un commerce de détail à dominante alimentaire à enseigne Hyper U, d'une surface de vente de 3 000 m², situé à PAITA. Arrêté n°2015-1975/GNC du 29 septembre relatif à la création et mise en exploitation par la SAS SCD, d'un commerce de détail à dominante alimentaire à enseigne Hyper U, d'une surface de vente de 5 500 m², situé à Anse Uaré, Ducos, commune de Nouméa.

¹¹ L'OCEF est un établissement public industriel et commercial sous tutelle du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie. Il a pour mission la régulation des marchés et en particulier de la viande et de la pomme de terre, par l'achat, le traitement et la mise en marché des productions locales et l'importation des compléments nécessaires aux besoins de la Nouvelle-Calédonie. A ce titre, il dispose du monopole de la commercialisation de la viande sur le Grand Nouméa.

2- Délimitation géographique

38. S'agissant de la délimitation géographique des marchés de l'approvisionnement, les autorités de concurrence retiennent que, d'une manière générale, l'approche nationale des marchés semble être la plus appropriée compte tenu du fait que c'est plutôt la position d'un distributeur au niveau national, plutôt qu'au niveau local, qui détermine la puissance d'achat qu'il exerce sur ses fournisseurs.
39. Le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie a cependant eu l'occasion de nuancer cette approche en raison du caractère insulaire de la Nouvelle-Calédonie¹². En effet, il rejoint la position des autorités de concurrence s'agissant des territoires insulaires en soulignant le caractère très spécifique des circuits d'approvisionnement en produits de grande consommation et ses effets sur l'équilibre concurrentiel des marchés concernés, notamment en raison de la fragilité de certains produits, des goûts et habitudes alimentaires locales et des politiques locales de développement. Il relève en effet qu'une partie importante de l'approvisionnement des enseignes de distribution de détail à dominante alimentaire provient de producteurs et de grossistes locaux.
40. En l'espèce, la partie notifiante s'approvisionnera à hauteur de [secret des affaires] en produits auprès d'acteurs locaux, à hauteur de [secret des affaires] auprès de la centrale d'achats du système U et [secret des affaires] auprès de fournisseurs en métropole et en zone australe. Le marché d'approvisionnement de la partie notifiante revêt donc une dimension territoriale et une dimension mondiale.
41. S'agissant plus particulièrement de l'approvisionnement en textiles et accessoires, la pratique décisionnelle retient un marché de l'approvisionnement en vêtements et accessoires de dimension mondiale. La partie notifiante s'approvisionnera quasi exclusivement auprès de fournisseurs internationaux ou auprès de la centrale. Les produits acquis auprès de fournisseurs locaux sont ceux, qui en raison d'une fabrication locale, bénéficient de protections de marché.
42. En tout état de cause, dans la mesure où, quelle que soit la délimitation retenue, les conclusions de l'analyse concurrentielle demeureront inchangées et ce, quels que soient les familles ou groupes de produits appréhendés dans la présente opération.

B. Le marché de la distribution en gros de produits alimentaires et non alimentaires

43. S'agissant de la distribution en gros de produits alimentaires, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie dans ses décisions concernant le contrôle des opérations dans le secteur du commerce de détail a retenu à plusieurs reprises¹³ l'existence de marchés distincts, segmentés par canal de distribution : en premier lieu, la grande distribution et les commerces à dominante alimentaire (« GMS »), en second lieu la restauration hors foyer (« RHF »), et enfin l'industrie agro-alimentaire.
44. Concernant plus spécifiquement les marchés de gros ultramarins relatifs aux départements et régions d'Outre-mer, l'Autorité a envisagé l'existence d'un marché de la distribution de gros aux grandes et moyennes surfaces alimentaires (GMS) à l'échelle de chaque DOM et/ou de la zone Antilles-Guyane, correspondant à l'activité des grossistes-importateurs. Le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie a déjà estimé que cette analyse peut être retenue pour le marché calédonien. La question de l'existence d'un tel marché peut être laissée ouverte, les conclusions de l'analyse concurrentielle demeurant inchangée à l'occasion de la présente opération.

¹² Arrêté n°2014-3715/GNC et n° 2015 et Arrêté n°2015-1135/GNC précités.

¹³ Arrêté n°2014-3715/GNC et n° 2015 et Arrêté n°2015-1135/GNC précités.

45. Compte tenu de la forte spécialisation des grossistes-importateurs, la pratique décisionnelle a retenu une segmentation des marchés de la distribution en gros de produits alimentaires et non alimentaires à destination de la GMS par grandes familles de produits (boissons, produits-frais, produits secs, produits périssables, droguerie-parfumerie-hygiène etc...). Il n'y a pas lieu de remettre en cause cette segmentation à l'occasion de la présente opération.
46. Ainsi, si chaque famille ou groupe de produits est analysé comme un marché, en particulier lorsque l'opération porte sur un chevauchement d'activités ayant lieu uniquement sur le marché de détail, il n'est pas exclu que des délimitations plus étroites doivent être opérées lorsque les parties à l'opération sont également présentes sur les marchés amont ou intermédiaires, comme c'est le cas en l'espèce.
47. Au cas d'espèce, la partie notifiante est présente à l'amont sur les marchés de l'approvisionnement (acheteur et fournisseur) en raison de son activité de grossiste-importateur avec la société SERDIS et en tant que producteur de viande bovine avec la société AGRICAL, approvisionnant en direct le commerce de détail sur les communes ne dépendant pas réglementairement de l'Office de Commercialisation et d'Entreposage Frigorifique (ci-après « l'OCEF »)¹⁴. L'hypermarché U Anse Uaré se trouvant dans le périmètre du Grand Nouméa, il a l'obligation de se fournir auprès de l'OCEF pour s'approvisionner en viande bovine ou autres, dont les prix sont fixés par cet établissement. Dès lors, la présente opération est susceptible d'emporter des effets verticaux liés uniquement à la société SERDIS, qui seront examinés au niveau de la Nouvelle-Calédonie.

C. Le marché aval de la distribution de détail

1- Les marchés de service

a) le marché aval de la distribution de détail à dominante alimentaire

48. En préliminaire, il convient de préciser que même si la partie notifiante est présente sur le marché de la vente au détail de produits surgelés et sur le marché de la vente au détail de vins et spiritueux, la pratique décisionnelle considère que les commerces spécialisés dans la vente de produits surgelés et les GSA opèrent sur des marchés distincts compte tenu des différences en matière de localisation géographique, des gammes de produits vendus, des services proposés, des niveaux de prix pratiqués et des marques commercialisées¹⁵. De même, elle distingue le canal de distribution des grandes surfaces alimentaires (GSA) de la distribution par les cavistes¹⁶. Il n'y a pas lieu de remettre en question cette position à l'occasion de la présente opération. Par conséquent ces deux marchés ne sont pas susceptibles de produire des effets horizontaux dans le cadre de la présente opération.
49. Les hypermarchés sont usuellement définis comme des magasins à dominante alimentaire d'une surface légale de vente supérieure à 2 500 m². Ce seuil doit cependant être utilisé avec précaution, et peut-être adapté au cas d'espèce, des magasins dont la surface est située près du seuil, soit en-dessous, soit au-dessus, pouvant se trouver, dans les faits, en concurrence directe.
50. La pratique décisionnelle considère qu'il existe une concurrence asymétrique entre certaines de ces catégories de commerce. En effet, un hypermarché peut être habituellement utilisé par certains consommateurs comme un magasin de proximité, en substitution d'un supermarché.

¹⁴ L'OCEF est un établissement public industriel et commercial sous tutelle du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie. Il a pour mission la régulation des marchés et en particulier de la viande et de la pomme de terre, par l'achat, le traitement et la mise en marché des productions locales et l'importation des compléments nécessaires aux besoins de la Nouvelle-Calédonie. A ce titre, il dispose du monopole de la commercialisation de la viande sur le Grand Nouméa.

¹⁵ Décision n°13-DCC-90 du 11 juillet 2013 relative à la prise de contrôle exclusif de la société Monoprix par la société Casino Guichard Perrachon.

¹⁶ Décision n°12-DCC-92 du 2 juillet 2012 relative à l'acquisition de six sociétés du groupe Patriarche par la société Castel Frère SAS, points 76 et suivants.

En revanche, la réciproque n'est presque jamais vérifiée et l'est d'autant moins que la taille de l'hypermarché en question est importante. En conséquence, si le magasin cible est un hypermarché comme c'est le cas pour cette opération, l'analyse est effectuée sur un marché comprenant uniquement les hypermarchés, d'une part, et d'autre part, sur un marché comprenant les hypermarchés, les supermarchés et les formes de commerce équivalentes (hard discount et magasins populaires) hormis le petit commerce de détail (moins de 400m²).

51. S'agissant des supérettes de détail, la pratique décisionnelle a également souligné l'existence d'une relation concurrentielle asymétrique avec les autres formes de commerce. Dans un certain nombre de configurations géographiques, un hypermarché, un supermarché ou un magasin de hard discount, peut être habituellement utilisé par certains consommateurs comme un magasin de proximité, en substitution d'une supérette, tandis que la réciproque n'est pas vraie. Autrement dit, si les hypermarchés et les supermarchés exercent une vive concurrence sur le petit commerce de détail (moins de 400m²), la réciproque serait plus rare.
52. Cependant, dans le cadre des arrêtés d'autorisation du gouvernement n° 2015-1975/GNC et 2015-1977/GNC, les répondants aux tests de marché réalisés alors, soulevaient l'importance des petites surfaces alimentaires qui seraient à même de concurrencer les supermarchés et les hypermarchés sur le segment des produits alimentaires, au motif qu'en moyenne, plus de 80% des offres de produits alimentaires sont communes aux trois catégories de commerces. En Nouvelle-Calédonie ces petites surfaces alimentaires représentent en effet une part importante du marché de détail des produits de grande consommation. A titre d'illustration, en province Sud, moins de 60% des achats de produits de grande consommation se fait dans les grandes et moyennes surfaces, ainsi que l'a souligné l'Autorité de la concurrence dans son rapport du 21 septembre 2012 *relatif aux mécanismes d'importation et de distribution des produits de grande consommation en Nouvelle-Calédonie*¹⁷. Suivant le même raisonnement, la partie notifiante estime que pour la présente, il faut également prendre en considération la pression concurrentielle des commerces de détail à dominante alimentaire de petites surfaces.
53. Néanmoins, même si l'offre alimentaire généraliste proposée par les commerces à dominante alimentaire permet aux consommateurs de se procurer un ensemble de produits principalement alimentaires en un temps limité dans un espace unique, l'offre, en termes d'assortiments et de prix, et donc la pression concurrentielle des petites surfaces alimentaires, s'avère restreinte et ne peut rivaliser avec les hypermarchés¹⁸.
54. De plus, si la partie notifiante ainsi que les représentants d'enseignes d'hypermarchés en Nouvelle-Calédonie ont eu l'occasion de souligner l'importance de la pression concurrentielle des commerces de détail à dominante alimentaire de petites surfaces, les commerçants qui exploitent des commerces de petites surfaces, ont, à contrario, estimé ne pas pouvoir rivaliser avec les prix et les assortiments proposés par les hypermarchés, en raison, notamment, de leur faible volume d'activité ne leur permettant pas d'obtenir des prix aussi compétitifs pour leurs approvisionnements.
55. Enfin, la nature et l'intensité des interactions concurrentielles entre différents formats de magasins de distribution de produits alimentaires sont variables selon leur localisation. Ainsi, au surplus de la distinction selon le format de magasin, une distinction peut être faite entre les commerces à dominante alimentaire situés à l'intérieur des agglomérations, tel que le Grand Nouméa, de ceux situés en dehors. En effet, la particularité du marché de détail à dominante alimentaire de la Nouvelle-Calédonie a été soulignée, mettant en évidence le poids du petit commerce de proximité et le rôle particulièrement important qu'il joue dans les zones les plus isolées et les moins peuplées du territoire où les groupes de distribution ne s'implantent pas ou

¹⁷ Rapport de l'Autorité de la concurrence relatif aux mécanismes d'importation et de distribution des produits de grande consommation en Nouvelle-Calédonie.

¹⁸ Arrêté du gouvernement de Nouvelle-Calédonie n° 2014-3715/GNC du 16 décembre 2014 autorisant l'ouverture d'un commerce de détail à dominante alimentaire d'une surface de vente de 550 m² sous enseigne KORAIL, situé RT1 village – 98890 PAÏTA.

peu à ce stade¹⁹, c'est-à-dire, à ce jour, sur le territoire de la Nouvelle-Calédonie à l'exclusion du Grand Nouméa.

56. Au cas d'espèce, l'opération notifiée concerne la création et la mise en exploitation d'un magasin de commerce de détail à dominante alimentaire d'une surface de vente de 5 500 m². Il entre donc dans la catégorie des hypermarchés et s'intégrera dans la zone de Ducos à Nouméa qui se caractérise par une forte densité commerciale permettant en l'occurrence aux supermarchés, magasins discompteurs ainsi qu'aux commerces de détail à dominante alimentaire dont la surface de vente est proche de 400 m², d'exercer une pression concurrentielle significative les uns sur les autres.
57. Par ailleurs, le projet d'implantation d'un hypermarché à l'Anse Uare proposera au consommateur un nouveau service inédit en Nouvelle-Calédonie, celui du « picking store » offrant au consommateur la possibilité de commander et payer en ligne les produits de consommation courante disponibles en magasin et de récupérer sa commande sans avoir à rentrer à l'intérieur du magasin. Le concept drive s'est imposé en quelques années sur le marché métropolitain en devenant un service complémentaire incontournable de l'offre en matière de grande distribution, au point de recenser aujourd'hui en France plus de drives que d'hypermarchés. Bien que ce nouveau service puisse constituer un marché autonome des autres circuits de distribution, la question peut rester ouverte car l'analyse concurrentielle demeurera inchangée quelle que soit la délimitation retenue.
58. L'analyse concurrentielle qui a déjà été menée dans le cadre de la demande d'autorisation précédente pour cet hypermarché, a porté dans un premier temps, sur la catégorie des hypermarchés et dans un second temps en incluant les supermarchés situés à moins de quinze minutes de temps de déplacement en voiture, ce qui constitue leur zone primaire d'influence.

b) le marché aval de la distribution au détail de prêt à porter d'entrée de gamme

59. Ce marché a été défini par le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie dans ses arrêtés n°2014-963/GNC et 2014-965/GNC du 05 août 2014 précités²⁰. Il n'y a pas lieu de remettre en cause la définition ainsi retenue à l'occasion de la présente opération.
60. En tout état de cause, dans la mesure où, quelle que soit la délimitation finalement retenue, les conclusions de l'analyse concurrentielle demeureront inchangées, les familles ou groupes de produits seront appréhendés au regard des délimitations adoptées sur les marchés aval lors des décisions précitées : le marché appréhendé en l'espèce est donc celui du prêt-à-porter entrée de gamme.

2- La délimitation géographique

a) du marché aval de la distribution de détail à dominante alimentaire

61. Un marché pertinent géographique est un territoire sur lequel sont offerts et demandés des biens et des services pour lesquels les conditions de concurrence sont suffisamment homogènes et qui peut être distingué de zones géographiques voisines, dans la mesure où, les conditions de concurrence y diffèrent de manière appréciable.
62. En se fondant sur l'analyse de la zone de chalandise, les autorités de concurrence distinguent deux types de marchés :

¹⁹ Rapport de l'Autorité de la concurrence relatif aux mécanismes d'importation et de distribution des produits de grande consommation en Nouvelle-Calédonie, paragr. 133 page 37.

²⁰ Voir Arrêté n°2014-963/GNC du 5 août 2014, paragraphe 15 et suivants.

- Un premier marché où se rencontrent la demande des consommateurs d'une zone et l'offre des hypermarchés auxquels ils ont accès en moins de 30 minutes de déplacement en voiture et qui sont, de leur point de vue, substituables entre eux ;
 - Un second marché où se rencontrent la demande des consommateurs, et l'offre des supermarchés et formes de commerce équivalentes situés à moins de 15 minutes de temps de déplacement en voiture. Ces dernières formes de commerce peuvent comprendre, outre les supermarchés, les hypermarchés situés à proximité des consommateurs et les magasins discompteurs.
63. Toutefois, en complément de l'analyse des zones de chalandise, d'autres critères peuvent être pris en compte pour évaluer l'impact d'une opération sur la situation de la concurrence sur les marchés de la distribution de détail, tels que les bassins de population, les bassins d'emploi, l'équipement des ménages ou non qui contribue à agrandir la zone de chalandise ou bien à la réduire, ou encore la densité de la circulation. Ce qui peut conduire à affiner les délimitations usuelles présentées ci-dessus.
64. Dans sa décision du 16 décembre 2014, s'agissant de la création d'un supermarché dans la commune de Païta²¹, le gouvernement avait admis que l'attractivité des hypermarchés (liée à leurs tailles) et la pression qu'ils exerçaient sur les autres formes de commerce étaient telles, que leur zone de chalandise devaient être étendue à tout le Grand Nouméa, c'est-à-dire au-delà des 30 minutes de trajet en voiture traditionnellement retenues par la pratique décisionnelle. Cette position a été confirmée par le gouvernement dans sa décision du 30 juin 2015 relatif à la création d'un supermarché dans la commune de Dumbéa²².
65. Dans le cadre de la présente opération, la zone de chalandise de la future opération avait été définie dans l'arrêté du gouvernement n°2015-1975/GNC du 29 septembre 2015 et correspond à un trajet de 30 minutes en voiture autour de l'implantation de l'hypermarché U situé à l'Anse Uaré.
66. La présente opération présentant les mêmes caractéristiques s'agissant du marché aval de la distribution à dominante alimentaire, il n'y pas lieu de remettre en cause les conclusions de l'analyse du gouvernement dans les décisions susvisées. Au cas d'espèce, l'analyse concurrentielle sera menée, dans un premier temps, sur une zone de chalandise comprenant uniquement les hypermarchés situés dans la zone du Grand Nouméa et dans un second temps en incluant les supermarchés et les autres formes de commerce équivalentes situées à moins de 15 minutes de temps de déplacement en voiture. La pertinence de cette délimitation est également confirmée par l'attractivité de ce point de vente constituée par son implantation au sein d'un centre commercial (services et offres complémentaires), une bonne accessibilité routière grâce à une entrée-sortie directe à partir de la savexpress, des horaires d'ouvertures étendus, un assortiment de produits allant des premiers prix aux marques nationales, et enfin une dynamique démographique sur cette zone. La partie notifiante a retenu les zones de chalandise identiques.

²¹ Arrêté du gouvernement de Nouvelle-Calédonie n° 2014-3715/GNC du 16 décembre 2014 autorisant l'ouverture d'un commerce de détail à dominante alimentaire d'une surface de vente de 550 m² sous enseigne KORAIL, situé RT1 village – 98890 PAÏTA.

²² Arrêté du gouvernement de Nouvelle-Calédonie n° 2015-1135/GNC du 30 juin 2015 autorisant l'ouverture d'un commerce de détail à dominante alimentaire à enseigne U d'une surface de vente de 1557 m², situé à Auteuil, commune de DUMBÉA.

b) du marché aval de la distribution au détail de prêt à porter d'entrée de gamme

67. S'agissant, de la délimitation du marché géographique du marché aval du prêt à porter entrée de gamme, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie dans ses arrêtés n°2014-963/GNC et 2014-965/GNC du 05 août 2014 avait défini deux zones de chalandise qu'il n'y pas lieu de remettre en cause à l'occasion de la présente opération :
- Une zone primaire constituée de la presqu'île de Ducos, Rivière Salée, ainsi que le quartier de Nouméa PK4,
 - Une zone secondaire constituée par le Grand Nouméa et qui correspond à la zone définie pour la délimitation géographique du marché aval à dominante alimentaire.
68. La partie notifiante, quant à elle, a estimé que la zone primaire était plus réduite, 5 à 10 minutes de trajet en voiture autour de l'hypermarché Anse Uaré en argumentant sur l'importance de la densité automobile aux heures de pointe qui correspondent aux heures de fréquentation des commerces à dominante alimentaire.
69. Cependant, eu égard à l'attractivité des hypermarchés sur une zone étendue au Grand Nouméa, notamment ceux ayant une surface de vente importante, la zone secondaire apparaît la plus pertinente pour mesurer la pression concurrentielle de ce futur hypermarché U Anse Uaré proposant un rayonnage important sur le marché aval du prêt à porter entrée de gamme (près de [secret des affaires] m²).

V. Analyse concurrentielle

A. Analyse des effets horizontaux sur les marchés aval de la distribution au détail

1- Marché aval de la distribution à dominante alimentaire

70. La partie notifiante est amenée à calculer pour chaque marché concerné, une estimation du marché global, les parts de marché de l'entreprise déclarante ainsi que les parts de marché des principaux opérateurs concurrents en valeur et en volume.
71. En l'espèce, toutes les parts de marché sont calculées sur la base des estimations de surfaces de vente fournies par la notifiant et parfois réajustées pour tenir compte des réponses aux tests de marché.
72. Dans le cadre de l'analyse concurrentielle de la présente opération, l'hypothèse 3 avec l'intégration du projet Géant Casino Dumbéa sur mer n'est pas retenue. En effet, afin d'apprécier le pouvoir de marché de la partie notifiante, la concurrence potentielle de points de vente qui n'existent qu'au stade de projet au jour de la décision est prise en compte par l'Autorité de la concurrence²³ « *qu'à condition que leur ouverture soit suffisamment certaine et rapide pour contrecarrer l'éventuel exercice d'un pouvoir de marché par la nouvelle entité. En matière de distribution alimentaire, la pratique décisionnelle considère en général que ces conditions sont réunies lorsque les projets concernés bénéficient d'autorisations de CDAC et que l'ouverture des magasins doit intervenir à une échéance suffisamment proche* ». C'est ainsi qu'elle a considéré que ces magasins dont l'ouverture était prévue moins d'un an à compter de la décision de l'opération en cours d'instruction et qui avaient « *reçu les autorisations nécessaires et purgées de toute possibilité de recours* » devaient être pris en compte dans l'analyse concurrentielle.

²³ Décision n° 14 DCC-173 du 21 novembre 2014 relative à la prise de contrôle exclusif de la société Dia France SAS par la société Carrefour France SAS

73. La Commission européenne retient quant à elle la notion « *d'entrée en temps utile* » et considère que « *l'entrée sur le marché n'est considéré comme intervenant en temps utile que si elle s'effectue dans un délai de deux ans* »²⁴. Sur cette base, la partie notifiante, dans une de ses hypothèses, a intégré à l'analyse concurrentielle le projet de création de l'hypermarché Géant à Dumbéa sur mer ainsi que celle de trois supermarchés (Super U Auteuil, Korail Pont des Français, et Korail Market à Païta).
74. En l'espèce, le gouvernement approuve la position de l'Autorité et considère également que les projets de magasins dont l'ouverture est programmée à moins d'un an de la décision relative à la création de l'hypermarché cible doivent être pris en compte dans le calcul des parts de marché des hypermarchés U.
75. Eu égard aux informations communiquées par les porteurs des projets concurrents les ouvertures desdits magasins devraient s'effectuer soit en 2016 (pour les magasins Super U Auteuil²⁵ et Korail Market Païta²⁶) soit, s'agissant de l'hypermarché Géant à Dumbéa sur mer, fin 2018 ou premier semestre 2019.
76. Aussi, du fait de l'incertitude pesant sur l'autorisation donnée au projet du Géant Casino Dumbea sur mer et aux éventuels recours contentieux que ladite décision est susceptible de générer, ce projet d'hypermarché ne peut pas être retenu dans le calcul permettant d'estimer les parts de marché de la SAS BALLANDE.
77. En revanche, les supermarchés Super U Auteuil et Korail Market de Païta seront retenus dans ce calcul. Quant au supermarché Korail Pont des Français qui a ouvert ses portes fin 2015, il est déjà comptabilisé dans les supermarchés existants.
78. Dans un premier temps, les parts de marché seront calculées en prenant uniquement en compte les hypermarchés de la zone de chalandise définie au Grand Nouméa intégrant trois hypothèses (tableau 1) et dans un second temps, seront inclus les commerces de détail à dominante alimentaire se situant à 15 minutes maximum de l'hypermarché U Anse Uaré dont la surface de vente est supérieure à 400 m² (tableau 2).

« **Tableau 1 : répartition des parts de marché entre les hypermarchés du Grand Nouméa** »

ENSEIGNES	Parts de marché avant opération		HYPOTHESE 1		HYPOTHESE 2	
	Surfaces (m ²)	PdM	Surfaces (m ²)	PdM	Surfaces (m ²)	PdM
Carrefour Dumbéa	[...]	[40-50%]	[...]	[30-40%]	[...]	[20-30%]
Géant Casino Sainte Marie	[...]	[30-40%]	[...]	[20-30%]	[...]	[20-30%]
Casino Johnston	[...]	[10-20%]	[...]	[10-20%]	[...]	[10-20%]
Hyper U Anse Uaré			5 500	[20-30%]	5 500	[20-30%]
Hyper U Païta					3 000	[10-20%]
TOTAL	[...]	100%	[...]	100%	[...]	100%

79. En prenant en considération dans un premier temps l'offre des hypermarchés sur la zone du Grand Nouméa, on constate qu'avant le projet d'implantation de l'hypermarché U, la zone considérée est fortement concentrée avec l'existence de deux acteurs majeurs qui constituent les deux groupes présents en Nouvelle-Calédonie : le groupe Kenu in (Carrefour, champion) et

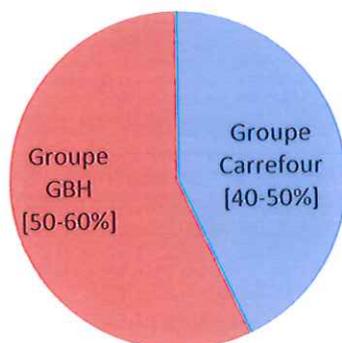
²⁴ Lignes directrices sur l'appréciation des concentrations horizontales au regard du règlement du Conseil relatif au contrôle des concentrations entre entreprises - Point 74

²⁵ Arrêté n° 2015-1135/GNC du 30 juillet 2015 relatif à la création et mise en exploitation par la Sarl Super Auteuil, d'un commerce de détail à dominante alimentaire à enseigne U d'une surface de 1 557 m² situé à Auteuil, commune de Dumbéa

²⁶ Arrêté n° 2014-3715/GNC du 16 décembre 2014 relatif à la demande d'ouverture d'un commerce de détail à dominante alimentaire d'une surface de vente de 550 m² sous enseigne KORAIL, situé RT1 village – 98890 Païta – déposée par la SARL AUGUSTE

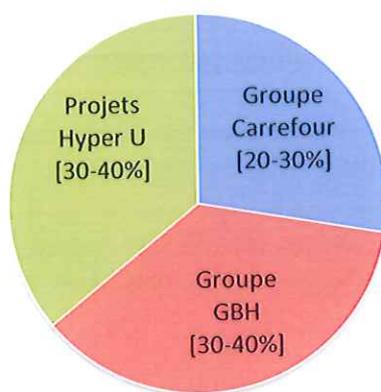
le groupe Bernard Hayot (Casino, leader Price) avec respectivement [40-50%] de parts de marché pour le groupe Kenu In et [50-60%] pour le groupe GBH.

Répartition des parts de marché des hypermarchés avant opération



80. Avec l'arrivée des hypermarchés U Anse Uaré et Païta, on constaterait un rééquilibrage entre trois enseignes et groupes différents. En effet, avec la première hypothèse incluant l'hypermarché U Anse Uaré lié à l'opération, on constate que sa part de marché atteindrait [20-30%]. Si l'on inclut ensuite l'hypermarché U Païta (2ème hypothèse), dont la demande d'ouverture a été déposée concomitamment, l'hypermarché U Païta détiendrait alors [10-20%] des parts de marché. Ainsi, les deux hypermarchés U réunis représenteraient [30-40%] des parts de marché des Hypermarchés sur le Grand Nouméa, le groupe GBH [30-40%] et le groupe Kenu in, [20-30%].

Répartition des parts de marché Hypermarchés après opération
Hypothèse 2



81. L'implantation d'une nouvelle offre face au duopole établi dans la zone de chalandise considérée, aurait pour conséquence directe de concurrencer de manière significative le groupe GBH, qui détient à l'heure actuelle [50-60%] de l'offre en hypermarché avec ses deux surfaces réparties dans la zone la plus attractive (Nouméa).

Tableau 2 : répartition des parts de marché entre les hypermarchés du Grand Nouméa et les supermarchés situés dans la zone de 15 minutes

ENSEIGNES	Parts de marché avant opération		HYPOTHESE 1		HYPOTHESE 2	
	Surfaces (m ²)	PdM	Surfaces (m ²)	PdM	Surfaces (m ²)	PdM
Groupe Carrefour	[...]	[30-40%]	[...]	[30-40%]	[...]	[20-30%]
Groupe GBH	[...]	[30-40%]	[...]	[30-40%]	[...]	[30-40%]
Hyper U Anse Uaré			5 500	[10-20%]	5 500	[10-20%]
Hyper U Païta					3 000	[0-10%]
Supermarchés « concurrents » [hypothèse 3 avec tous les projets de supermarchés « concurrents »]	[...]	[20-30%]	[...]	[20-30%]	[...]	[20-30%]
TOTAL	[...]	100%	[...]	100%	[...]	100%

82. Concernant les commerces de détail à dominante de type supermarché (surface de vente > à 400 m²) situés à 15 minutes maximum du seul hypermarché U à l'Anse Uaré, l'inclusion des supermarchés dans le champ concurrentiel tend à diminuer sensiblement les parts de marché que pourrait détenir la partie notifiante passant de près de [20-30%] (tableau 1, hypothèse 1) à [10-20%] (tableau 2, hypothèse 1). Cette diminution s'explique d'une part par le nombre de supermarchés détenus par les groupes Carrefour et GBH sur la zone de chalandise considérée avec respectivement [30-40%] et [30-40%] des parts de marché et, d'autre part, un certains nombres d'opérateurs de taille plus modeste détiennent cumulativement près de [20-30%] des parts de marché.
83. L'opération s'analyserait ainsi comme une opération pro concurrentielle compte tenu des observations retenues par l'Autorité de la concurrence dans son rapport sur les mécanismes d'importation et de distribution en Nouvelle-Calédonie, dans lequel elle préconise « d'encourager la fluidité des marchés de détails ». L'apparition d'un nouvel acteur d'envergure dans la grande distribution contraindrait les opérateurs présents à revoir leur stratégie de développement (augmenter l'attractivité des magasins en proposant de nouvelles offres, rénover les surfaces commerciales, baisser les prix au profit du consommateur...) afin de s'aligner sur la nouvelle offre commerciale proposée par les hypermarchés U. En particulier l'offre de « picking store » proposée par l'hypermarché U constituera un atout majeur pour le consommateur calédonien qui ne bénéficie pas encore de cette opportunité commerciale.
84. Compte tenu de ce qui précède, l'opération n'est pas de nature à porter atteinte à la concurrence sur le marché en cause par le biais d'effets horizontaux. Cette opération permettra au nouvel entrant de se positionner comme le troisième opérateur de la grande distribution à dominante alimentaire sur la zone de chalandise étendue au Grand Nouméa et rééquilibrera le marché entre trois opérateurs d'envergure quasi-identique. Elle s'avère donc fondamentalement pro-concurrentielle.

2- Marché aval de la distribution de prêt à porter d'entrée de gamme

85. Sur ce marché, l'hypermarché U Anse Uaré consacra une surface de vente d'environ [secret des affaires] m², la pression concurrentielle exercée sur les GSS présente sur le marché concerné sera réelle. A l'issue de l'opération et compte tenu des surfaces de prêt à porter consacrées par l'hypermarché Païta qui seront, quant à elles limitées ([secret des affaires] m²), le groupe BALLANDE possèdera sur le marché du prêt à porter d'entrée de gamme environ [30-40%] des parts de marché avec un incrément de [secret des affaires] points lié à l'ouverture de l'hypermarché Anse Uaré. Elles permettront au groupe BALLANDE de renforcer leur position de leader sans pour cela entraîner une position dominante sur le marché concerné.

86. En effet, bien qu'à l'issue de l'opération, le groupe BALLANDE renforcera sa position de leader sur le marché du prêt à portée entrée de gamme dans le Grand Nouméa, celui-ci demeurera fortement concurrentiel dans la mesure où le groupe MONTOVANI (enseignes TATI et GEMO) restera un concurrent très important avec près de 30% de parts de marché.
87. Au cas d'espèce, la position de leader du groupe BALLANDE sur le marché aval de la distribution de prêt à portée d'entrée de gamme ne permet pas de justifier l'interdiction de cette opération ou la nécessité de prendre des engagements. En effet, elle n'est pas de nature à empêcher l'entrée sur le marché de nouveaux opérateurs, ni d'exclure des opérateurs déjà présents sur le marché ou les empêcher de se développer.
88. De plus, l'implantation du futur Hypermarché U Anse Uaré à proximité immédiate du magasin STYLECO Plexus aura très certainement un impact sur les parts de marché de ce dernier, avec un effet dit de « cannibalisation » très probable entre ces deux surfaces de vente du même groupe concernant le marché du prêt à portée d'entrée de gamme.
89. D'une manière générale, l'opération de devrait pas permettre au notifiant de s'abstraire de la pression concurrentielle de ses concurrents et lui permettre d'augmenter durablement ses prix sur le marché aval de la distribution de prêt à portée d'entrée de gamme.

B. Analyse des effets horizontaux sur les marchés amont de l'approvisionnement

1- Au niveau national et international

90. S'agissant du marché amont de l'approvisionnement au niveau national, le groupe BALLANDE, nouvel exploitant sera présent en tant qu'acheteur aussi bien pour l'approvisionnement de ses deux magasins hypermarchés U à venir que du fait de son activité de grossiste-importateur, via la société SERDIS, spécialisée dans les produits alimentaires et via la société AGRICAL sur le marché de la viande bovine hors zone OCEF qui, en l'espèce, ne concerne pas la présente opération.
91. Sur le marché national ou international, le renforcement de sa puissance d'achat du fait de l'opération demeure très limité, la part de l'hypermarché cible et de celui à venir concomitamment (Hyper U Païta) représentant moins de 1% du marché national de l'approvisionnement estimé, en 2013, à près de 9 mille milliards de F.CFP²⁷. La puissance d'achat du futur exploitant des deux hypermarchés U apparaît donc insignifiante.
92. Concernant le marché amont de l'approvisionnement en « MDD » U auprès de la centrale d'achat de l'enseigne, la partie notifiante, a évalué son volume d'approvisionnement auprès de la centrale à [secret des affaires] de ses approvisionnements. Au regard de ces volumes, il est improbable que l'opération soit de nature à créer une puissance d'achat significative vis-à-vis de la centrale nationale.
93. S'agissant de l'approvisionnement de la société SERDIS, les volumes apparaissent insignifiants sur le marché national et international de l'approvisionnement. L'opération n'est donc pas de nature à créer une puissance d'achat significative sur les marchés concernés.
94. Enfin, s'agissant plus spécifiquement de l'approvisionnement en produits d'équipement de la personne au profit de l'hypermarché U Anse Uaré, la partie notifiante a prévu un approvisionnement à hauteur de [secret des affaires] sur le marché international (dont [secret des affaires] auprès de la centrale) et représentera moins de 1% des achats sur ces marchés

²⁷ Autorité de la Concurrence : décision n°14-DCC-66 du 30 mai 2014 relative à la prise de contrôle de trois fonds de distribution alimentaire à la Martinique par le groupe SAFO-GHD dans laquelle la taille du marché total de l'approvisionnement a été estimée, en 2013, à 69 milliards d'euros.

internationaux. Par conséquent, la présente opération n'est pas susceptible de créer une puissance d'achat significative sur les marchés concernés.

2- Au niveau local

95. Les approvisionnements des GMS effectués au niveau de la Nouvelle-Calédonie concernent essentiellement les produits frais, liquides et périssables ainsi que les produits de marque locale ou nationale distribués localement par des producteurs locaux et des grossistes-importateurs.
96. La partie notifiante privilégie un approvisionnement local au niveau de la Nouvelle-Calédonie pour près de [secret des affaires] de ses achats.
97. Au regard des éléments d'informations disponibles pour évaluer le marché de l'approvisionnement local, l'opération notifiée ainsi que celle concernant l'hyper U Païta, représenteraient une puissance d'achat locale inférieure à [secret des affaires].
98. Cependant, il convient d'examiner si l'opération concernée, combinée à celle de l'hyper U Païta, seraient susceptibles de créer une puissance d'achat du groupe par famille de produits d'approvisionnement.
99. La partie notifiante est une nouvelle entrante sur le marché de la distribution à dominante alimentaire et compte tenu de ses projections d'approvisionnement sur le marché local par rapport notamment aux grands groupes de distribution déjà en place (GBH, Kenu in) mais aussi autres enseignes existantes (Discount, Simply market, Super U) et à leurs parts de marchés évaluées à partir des surfaces de vente, elle ne créera pas une puissance d'achat significative quelle que soit la famille de produits. En effet, même si les statistiques en la matière sont peu nombreuses et incomplètes, quelle que soit la famille de produits, la puissance d'achat de la déclarante n'excèdera pas [10-20%]. Au contraire, et comme cela a été confirmé auparavant, elle permettra aux acteurs locaux de l'approvisionnement (producteurs, grossistes) de trouver d'autres débouchés et de s'affranchir un peu plus de la pression des groupes déjà en place.
100. En effet, selon la partie notifiante, une partie des achats sera effectuée directement auprès de producteurs et industriels locaux (à hauteur de [secret des affaires]) et à hauteur de [secret des affaires] auprès de grossistes locaux dont seulement [secret des affaires] auprès de SERDIS. Cela signifie donc que les opérateurs locaux trouveront de nouveaux débouchés auprès des hypermarchés U Anse Uaré et Paita.
101. S'agissant des achats locaux en textiles, ils se feront principalement auprès de deux fournisseurs pour des produits sous protections de marché qui ne peuvent être importés.
102. Au regard de ces éléments, l'opération n'est pas de nature à porter atteinte à la concurrence sur les marchés d'approvisionnements nationaux et locaux.

C. Analyse des effets verticaux

103. Lorsque le futur exploitant (ou le groupe auquel il appartient), est présent sur des marchés situés en amont du commerce de détail, l'opération peut générer des effets restrictifs de concurrence ou « effets verticaux ». L'intégration verticale peut produire les mêmes effets que des clauses restrictives de concurrence passées entre un fournisseur et ses distributeurs.
104. En effet, en dépit des gains d'efficacité qu'elle peut présenter (économies d'échelle, suppression de la double marge etc.), une telle opération peut restreindre la concurrence en

rendant plus difficile l'accès aux marchés sur lesquels la nouvelle entité sera active, évincer potentiellement les concurrents ou les pénaliser par une augmentation de leurs coûts. On parle de *verrouillage* des marchés. Une telle situation accroît le pouvoir de marché de la nouvelle entité et lui permet d'augmenter ses prix ou réduire les quantités offertes²⁸. Le même type d'effet se produit, de manière symétrique, si la branche aval de l'entreprise intégrée refuse d'acheter et de distribuer les produits des fabricants ou importateurs indépendants en amont, et tente ainsi de les exclure du marché.

105. Les autorités de contrôle tant européenne que nationale, considèrent qu'il est peu probable que l'entreprise détenant moins de 30% des parts de marché sur un marché donné, puisse verrouiller le marché aval ou amont de celui-ci. Cette approche doit cependant être nuancée au regard des caractéristiques de l'économie calédonienne car certaines exclusivités de distribution, au-delà de l'emprise sur un marché, pourraient permettre à certains de leurs bénéficiaires de verrouiller les marchés amont ou aval.
106. En l'espèce pour la présente opération, la SAS BALLANDE, étant active sur le marché amont de l'approvisionnement en tant que grossiste-importateur de produits alimentaires avec la société SERDIS, il convient d'examiner les éventuels effets verticaux qu'entraînera son entrée sur le marché de la distribution en aval sur le Grand Nouméa.
107. L'analyse portera sur le risque de verrouillage du marché pour les produits distribués en exclusivité par la société SERDIS, tant en ce qui concerne l'accès à la clientèle (1) que l'accès aux intrants (2). La probabilité de tels verrouillages est évaluée par l'Autorité de la concurrence en recherchant si la nouvelle entité aurait la capacité de verrouiller de manière significative l'accès à la clientèle et aux intrants, si elle serait incitée à le faire et si cette stratégie aurait un effet significatif sur les marchés en cause. Au cas d'espèce, ces facteurs seront examinés conjointement car ils sont étroitement liés.

1- Effets de verrouillage d'accès à la clientèle

108. Pour être en mesure de fermer l'accès des grossistes-importateurs concurrents au marché aval, la partie notifiante doit disposer d'un pouvoir de marché sur le marché de la distribution.
109. Sur le marché aval de la distribution à dominante alimentaire, la SAS BALLANDE est un nouvel entrant en Nouvelle-Calédonie et plus précisément dans la zone géographique du Grand Nouméa. Tel qu'indiqué dans l'analyse concurrentielle sur le marché aval, à l'issue de l'opération les exploitants de la SCD PAITA (Hyper U Païta) et SCD (Hyper U Anse Uaré) détiendront près de [30-40%] des parts de marché des hypermarchés sur la zone de chalandise définie à l'ensemble du Grand Nouméa. Cependant si l'on considère les mètres carrés (m²) de surface de vente par groupe s'agissant des hypermarchés et supermarchés sans tenir compte des commerces non intégrés de surfaces inférieures à 400m², la part de marché confondue des hypermarchés U PAITA et ANSE UARE n'est plus que de [20-30%] sur le Grand Nouméa. Ces parts de marché ne sont pas suffisantes pour permettre à la partie notifiante d'adopter une stratégie de verrouillage et l'hypothèse qu'elle puisse restreindre de manière significative la clientèle des grossistes-importateurs concurrents peut donc être écartée. Au contraire, ces deux magasins n'étant pas encore exploités, leur ouverture constituera des débouchés supplémentaires pour les grossistes-importateurs ou les producteurs locaux.
110. Enfin, le déclarant a estimé la valeur annuelle de l'approvisionnement des magasins Hyper U Anse Uare et Païta auprès des grossistes-importateurs locaux, hors achats réalisés auprès de la société SERDIS, à [secret des affaires] de F.CFP. Ce montant représente environ 7% du chiffre d'affaires global des principaux grossistes-importateurs. Quant aux estimations d'achat

²⁸ Lignes directrices juillet 2013 de l'Autorité de la concurrence (paragraphe 446).

des hypermarchés U Anse Uaré et Païta auprès de la société grossiste SERDIS, elles représenteront [secret des affaires] du total de ses dépenses d'approvisionnement. Ces valeurs rendent improbable la mise en place d'une stratégie de verrouillage de la clientèle par le groupe BALLANDE.

111. Au regard des éléments à notre disposition, un risque de verrouillage de l'accès à la clientèle peut donc être exclu.

2- Effets de verrouillage par les intrants

112. Selon le notifiant, Cette opération concomitante à celle concernant l'hypermarché U Païta permettra l'entrée d'un troisième acteur crédible et donc le renforcement de la concurrence avec la fin du duopole Groupe Kenu in et GBH. Cette opération de commerce de détail va permettre de dynamiser l'offre des produits de grande consommation et accroître la compétitivité des prix pratiqués dont le principal bénéficiaire sera le consommateur final.
113. Toutefois, la circonstance que la partie notifiante soit présente sur le marché amont peut influencer sur les relations avec ses concurrents situés sur le marché aval de la distribution. Elle peut être incitée à favoriser ses propres hypermarchés au détriment des surfaces commerciales concurrentes. Ce risque tient aux caractéristiques du marché en cause mais également, comme en l'espèce, à la présence importante de la société SERDIS sur le marché de la distribution en gros de produits alimentaires et à certains accords commerciaux privilégiés avec ses fournisseurs pour certaines familles de produits dont elle a l'exclusivité de distribution.
114. Compte tenu de la nature de l'opération traduisant une intégration verticale, des effets de verrouillage de la clientèle sont susceptibles d'être perçus par les concurrents de la partie notifiante sur le marché aval, dont il convient de vérifier la probabilité.

a) La position de la SAS BALLANDE sur le marché amont de la distribution en gros de produits alimentaires

115. Dans son rapport du 21 septembre 2012 *relatif aux mécanismes d'importation et de distribution des produits de grande consommation en Nouvelle-Calédonie*, l'Autorité évoquait deux alternatives possibles pour l'approvisionnement des distributeurs : un approvisionnement direct auprès des centrales d'achat dit « circuit court » et un approvisionnement auprès des importateurs-grossistes dit « circuit long » ou « intermédiaire ». L'approvisionnement direct concerne tout à la fois les marques de distributeurs que les produits de marque de fabricants que les distributeurs ne trouvent pas auprès des importateurs. L'Autorité a souligné la préférence des distributeurs pour le circuit « intermédiaire » pour des motifs notamment de logistique et de gestion des dates limites de consommation.
116. Sur le marché intermédiaire des grossistes-importateurs, en l'absence de statistiques précises, la part de marché de la société SERDIS en produits alimentaires peut être estimée à moins de [10-20%]. Cette position ne lui permet pas d'influer sur son réseau de distribution, et donc sur la concurrence. Toutefois, en raison de la distribution exclusive de certaines marques, le pouvoir de marché de la partie notifiante doit s'apprécier par familles de produits ou par marques et non tous produits confondus.
117. Selon la partie notifiante, quelle que soit la famille de produit distribuée par la société SERDIS ses parts de marchés sur le marché de gros en Nouvelle-Calédonie n'excèderaient pas [20-30%]. En outre, tous les produits distribués par la société SERDIS sont disponibles pour les concurrents des hypermarchés U, soit auprès d'autres grossistes-importateurs locaux, soit auprès de leur centrale d'achat, soit directement auprès de fournisseurs internationaux.

118. Enfin, l'approvisionnement total des enseignes GMS auprès de la société SERDIS représentent, en moyenne, moins de [10-20%] de leurs achats totaux, ce qui exclut normalement toute dépendance de celles-ci auprès de SERDIS.

b) Caractéristiques du marché

119. Dans son rapport du 21 septembre 2012 précité, l'Autorité de la concurrence avait relevé qu'à l'image des distributeurs domiens, les distributeurs calédoniens privilégiaient un approvisionnement auprès des importateurs-grossistes. Pour les deux grands groupes que sont GBH (SCIE) et Kenu In cet approvisionnement dit « *intermédié* » représentait 70% à 80% de leur chiffre d'affaires. Les grossistes-importateurs sont incontournables pour les petits magasins d'alimentation générale, qui ne disposent pas de moyens logistiques leur permettant de s'approvisionner en direct.
120. Le rôle des importateurs-grossistes est décrit par l'Autorité de la concurrence comme consistant à « *acheter en gros un certain nombre de produits de la gamme d'une marque, les volumes traités permettant d'avoir accès à des tarifs intéressants, puis de revendre ces produits aux magasins de détail (grandes surfaces, commerces de proximité)* ». Elle les présente comme des « *agents de marque, [qui] représentent les marques de leurs fournisseurs auprès des détaillants et en assurent la promotion auprès de ces derniers* ».
121. Les opérateurs locaux avaient également confirmé ce choix pour les marques de fabricant pour des raisons déjà évoquées par l'Autorité de la concurrence²⁹. Ils ont recours à des approvisionnements alternatifs, tels les centrales d'achat lorsque les produits ne sont pas disponibles chez les grossistes ou si les centrales leur proposent de meilleurs tarifs. Lorsqu'ils s'orientent vers la centrale d'achat, ils se privent de la prestation d'animation et de mise en valeur des produits dans les rayons qu'offrent les grossistes.
122. A l'inverse, s'agissant des marques de distributeur (MDD), l'approvisionnement se fait en totalité auprès des centrales d'achat ou des succursales des enseignes. Les enquêtes de marché réalisées à l'occasion d'opérations précédentes ont révélé qu'entre 10 et 20% du chiffre d'affaires des enseignes de la grande distribution sont réalisés avec les MDD. Les segments de marché concernés par ces MDD étant principalement l'épicerie sèche, les liquides, les surgelés et la droguerie. Les prévisions de vente en MDD des futurs hypermarchés U PAITA et ANSE UARE n'ont pas été définies par la partie notifiante mais on peut envisager qu'elles seront probablement dans cette fourchette.
123. Compte tenu de l'intégration verticale de la partie notifiante qui exploitera les hypermarchés U, il n'est toutefois pas exclu, compte tenu des spécificités du marché de gros calédonien, que la société SERDIS puisse influencer les conditions de la concurrence en amont pour certains produits dont elle assure la distribution en exclusivité.

3- Analyse des effets de verrouillage

124. Comme le souligne les autorités de concurrence, le verrouillage du marché des intrants peut prendre différentes formes. Tout d'abord, l'entité issue de l'opération peut décider de ne pas traiter avec ses concurrents existants ou potentiels sur le marché lié verticalement. Ensuite, l'entité issue de la concentration peut décider de restreindre les approvisionnements et/ou relever le prix qu'elle facture lors de l'approvisionnement de ses concurrents et/ou de rendre les conditions d'approvisionnement moins favorables par rapport à celles qui auraient prévalu si la concentration n'avait pas eu lieu.

²⁹ Les grossiste-importateurs remplissent une fonction économique de crédit, assurent la gestion des stocks et des dates limites de consommation, assument une fonction d'animation commerciale.

125. Compte tenu du fait que la société SERDIS réalise près de [secret des affaires] de son chiffre d'affaires auprès des GMS, la perte de ses parts de marché auprès de celles-ci représenterait un risque important pour le groupe, les débouchés que pourraient engendrer les nouveaux hypermarchés U ne seraient pas suffisants pour combler cette perte puisque seulement [secret des affaires] des ventes de SERDIS se feraient au profit des deux futurs hypermarchés U. Il apparaît donc que la société SERDIS ne pourrait être tentée d'alimenter uniquement ses magasins de détail avec des marques distribuées en exclusivité car d'une part elles ne s'avèrent pas incontournables, d'autre part, la totalité des marques distribuées par SERDIS sont accessibles pour les concurrents par un autre canal d'approvisionnement (concurrents de SERDIS ou centrales). Enfin une telle position ne serait pas économiquement judicieuse pour le groupe.
126. Cependant, un certain nombre d'opérateurs ont répondu au test de marché en faisant valoir que la partie notifiante pourrait être incitée à s'engager dans un verrouillage du marché des intrants en dégradant les conditions d'approvisionnement des produits de la marque de forte notoriété HARRYS/La boulangère dont la distribution en Nouvelle-Calédonie est assurée en exclusivité par la société SERDIS compte tenu des conditions d'importation en surgelé des produits de cette marque qui sont décongelés pour la distribution en Nouvelle-Calédonie. Cette logistique s'impose au regard des dates limites de vente et des procédures d'approvisionnement. Un approvisionnement en propre par la grande distribution nécessiterait la mise en place d'une logistique dédiée avec pour conséquence une augmentation des prix des produits concernés pour le consommateur.
127. Ils craignent notamment une dégradation de leurs conditions tarifaires et soulèvent le risque que la partie notifiante puisse favoriser ses propres magasins en privilégiant l'approvisionnement de leurs surfaces de vente (si quantités disponibles limitées). La crainte des concurrents est également que la partie notifiante, en étant informée de leurs futures campagnes promotionnelles sur les produits distribués par SERDIS, tire profit de cette situation pour favoriser les hypermarchés U. Celle-ci pourrait organiser ses propres campagnes promotionnelles en avance pour capter indument une partie de la clientèle de ses concurrents. Interrogée sur ce point, la déclarante a fait valoir que cette stratégie ne pouvait donner aucun résultat satisfaisant car la société SERDIS doit développer ses parts de marché auprès de tous les acteurs de la grande distribution et du commerce de détail afin de faire face à la concurrence des autres opérateurs dans la distribution en gros en Nouvelle-Calédonie.
128. Compte tenu de ce qui précède, la partie notifiante pourrait se trouver en mesure de fausser la concurrence en privilégiant au niveau tarifaire et non tarifaire les futurs hypermarchés U PAITA et ANSE UARE au détriment des magasins concurrents. Une telle pratique constituerait une pratique discriminatoire et serait susceptible de porter atteinte à la concurrence par le biais d'effets verticaux.
129. En l'état, l'instruction, confortée par le test de marché, laissait subsister un doute sérieux d'atteinte à la concurrence, justifiant d'engager un examen approfondi.
130. Par arrêté n°2016-1345/GNC du 28 juin 2016, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie a donc décidé d'engager un examen approfondi dans les conditions prévues aux articles Lp. 432-3 et Lp. 432-4 du code de commerce.

D. Les engagements

131. Informée des risques d'atteinte à la concurrence identifiés par le service instructeur, confirmées par les craintes exprimées par les concurrents, la partie notifiante a été invitée à souscrire des engagements afin que soit levée toute suspicion de discrimination à la fois tarifaire et non tarifaire. Par courrier, en date du 18 juillet 2016, la partie notifiante a déposé trois types

d'engagements comportementaux pour les produits distribués par la société SERDIS, qu'elle commercialise ou viendrait à commercialiser durant la période d'application des engagements (annexé au présent rapport).

Engagement n°1 : Application non-discriminatoire de grilles tarifaires établies par catégorie de clientèle

BALLANDE SAS s'engage à ce que SERDIS applique de manière non-discriminatoire :

- *Un tarif de gros destiné aux commerces de proximité indépendants (magasins d'une surface inférieure à 400 m²) ;*
- *Un tarif GMS/GSA destiné aux supermarché/hypermarchés qui dépendent d'une enseigne nationale ou locale.*

BALLANDE SAS s'engage à ce que SERDIS applique aux hypermarchés HYPER U cette grille tarifaire garantissant ainsi un traitement non-discriminatoire à toutes les enseignes sur la zone du Grand Nouméa.

Le présent engagement en matière tarifaire couvre également l'application non-discriminatoire des barèmes de remises de volume et l'égal accès des autres enseignes aux opérations promotionnelles proposées par SERDIS tant en termes de fréquence que d'ampleur.

Engagement n° 2 : Traitement non-discriminatoire des commandes

BALLANDE SAS s'engage à ce que SERDIS honore les commandes reçues dans la limite des stocks disponibles et dans leur ordre d'arrivée, quel que soit le client.

Engagement n° 3 : Poursuite des opérations promotionnelles à destination des commerces de proximité

BALLANDE SAS s'engage à ce que SERDIS poursuive ses opérations promotionnelles mensuelles auprès des commerces de proximité (magasins d'une surface inférieure à 400m²). Ces opérations, sous forme de catalogue, concernent l'ensemble des promotions du mois et sont envoyées à l'ensemble des clients à chaque début de mois. Les nouveautés sont intégrées dans ces offres.

132. Ces engagements consistent à garantir que les tarifs des produits vendus par la société SERDIS aux hypermarchés U et à ses concurrents situés dans le périmètre de la zone de chalandise déterminée, soient les mêmes dès lors que ces acheteurs se trouvent dans des situations identiques. A noter que la jurisprudence admet qu'un opérateur en position dominante puisse traiter différemment des acheteurs se trouvant dans des situations différentes. Ainsi la société SERDIS a clairement distingué deux tarifs.
133. Ces engagements sont souscrits pour une durée de 5 ans dès la première mise en exploitation d'un des deux hypermarchés HYPER U pour lesquels l'autorisation d'exploitation est demandée. Cette durée initiale de 5 ans pouvant être renouvelée si l'autorité compétente le jugeait nécessaire. La partie notifiante se réserve la possibilité d'en solliciter la révision auprès de l'autorité compétente en cas de modification substantielle de la situation concurrentielle ayant prévalu à la souscription des engagements sur le marché de la distribution en gros en Nouvelle-Calédonie.

134. Une partie des futurs concurrents des hypermarchés U ont estimé que les engagements proposés sont suffisants. Pour d'autres, s'agissant des engagements proposés au nom de la société SERDIS, ils restent en partie insuffisants quant à la durée ou à l'application effective d'une tarification non-discriminatoire. Cependant, Il convient de souligner, comme l'a précisé un groupe de distribution, que tous les produits proposés par la société SERDIS sont accessibles par un autre canal que cette société (concurrents, centrale d'achats, en direct). Par ailleurs, un comportement discriminatoire de la part de la société SERDIS, entraînerait probablement une réaction de la part des concurrents des futurs hypermarchés U qui se détourneraient alors de SERDIS au profit d'autres grossistes-importateurs concurrents. La perte de clients du commerce de détail et notamment de la grande distribution lui serait fortement préjudiciable.
135. Enfin, les engagements proposés par la partie notifiante feront l'objet d'un contrôle de l'autorité compétente.

E. Le contrôle des engagements

136. Le suivi du respect de ces engagements s'effectuera par :
- L'envoi systématique au service compétent au plus tard le 15 septembre de chaque année ou à la demande du service instructeur des grilles tarifaires visées dans les engagements ;
 - Sur demande du service instructeur, la liste des opérations promotionnelles mensuelles proposées aux commerces de proximité au cours des 6 mois ayant précédé la demande ;
 - En cas de réclamation d'un client auprès de l'autorité compétente concernant une commande qui n'aurait pas été honorée dans les conditions fixées par l'engagement n°2 et sur demande du service instructeur, un état récapitulatif des commandes enregistrées et des livraisons du produit concerné (...) sur une période glissante d'un mois commençant 15 jours avant la survenance du litige et finissant 15 jours après ;
 - En cas de réclamation d'un client auprès de l'autorité compétente alléguant une tarification discriminatoire appliquée en violation des engagements pris par la SAS BALLANDE et sur demande du service instructeur, tout justificatif nécessaire au contrôle du tarif appliqué.

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

137. Il ressort de l'instruction que l'opération consistant en la création et la mise en exploitation d'un hypermarché à dominante alimentaire d'une surface de vente de 5 500 m² à enseigne U, situé à Anse Uare, commune de Nouméa, assortie des engagements évoqués supra, n'est pas de nature à porter atteinte à la concurrence. Au contraire, elle s'avère pro-concurrentielle car elle permet l'entrée d'un nouvel opérateur sur le marché du commerce de détail à dominante alimentaire, marché dominé par le groupe Kenu In et GBH.
138. Il convient de souligner que les engagements font partie intégrante de la décision et que l'autorisation ne vaut que pour l'opération qui a été notifiée auprès du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, consistant en la création et la mise en exploitation d'un hypermarché à dominante alimentaire d'une surface de vente de 5 500 m² à enseigne U, situé à Anse Uare commune de Nouméa.

139. Cette conclusion ne fait pas obstacle à un examen *ex post* du comportement de cet opérateur si son comportement venait ultérieurement à soulever des préoccupations de concurrence, à travers le dispositif prévu par l'article L. 422-1 du code de commerce qui prévoit que « *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 Lp. 431-5.* »
140. Par ailleurs, l'autorisation ne fait pas non plus obstacle à la mise en œuvre des articles Lp. 421-1 (sur les ententes) dans le cas où une telle pratique venait à être constatée et Lp. 421-2 (sur les abus de position dominante) si une position dominante ou position dominante collective venait à être détectée ultérieurement et qu'un abus devait être relevé.
141. Cette décision ne préjuge pas, en outre, des conclusions d'une éventuelle analyse des accords conclus par le notifiant au regard des dispositions de l'article Lp. 421-2-1 du code de commerce interdisant les accords exclusifs à l'importation.

