



Autorité de la Concurrence
de la Nouvelle-Calédonie

Décision n° 2019-DCC-06 du 25 novembre 2019

**relative à la prise de contrôle exclusif négatif de la société Katiramona Explosif SAS
par la société Titanobel SAS**

L'Autorité de la concurrence de la Nouvelle-Calédonie,

Vu le dossier de notification, adressé complet à l'Autorité de la concurrence de la Nouvelle-Calédonie (ci-après « l'Autorité ») le 6 septembre 2019 et enregistré sous le numéro 2019-CC-22, relatif à la prise de contrôle exclusif négatif de la société Katiramona Explosif (Katexplo) SAS par la société Titanobel SAS ;

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

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

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

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

Vu les engagements proposés le 21 août 2019 et modifiés le 17 septembre 2019 par les sociétés Titanobel, Katexplo, Colas SA, HCM Sarl et Madame K. C. ;

Vu le rapport du service d'instruction du 20 septembre 2019 proposant d'autoriser la présente opération en application du deuxième alinéa du III de l'article Lp. 431-5 précité en subordonnant cette autorisation à la réalisation effective des engagements proposés par la partie notificante et ses associés à la date du 17 septembre 2019 sous réserve qu'ils soient modifiés et complétés pour mettre un terme à toutes les préoccupations de concurrence soulevées ;

Vu les engagements proposés le 7 novembre 2019 par la société Titanobel et le courrier cosigné par les sociétés Colas SA, HCM Sarl et par Madame K. C. de n'entreprendre, pendant les durées des engagements, d'actions qui placeraient Titanobel en situation de non-respect de ceux-ci ;

Vu le règlement intérieur de l'Autorité ;

Vu les autres pièces du dossier ;

La rapporteure générale adjointe, la rapporteure générale, le commissaire du gouvernement et les représentants des sociétés Titanobel et Katexplo, ainsi que les représentants des sociétés EPC France SAS et LabelExplo SARL, foreurs-mineurs, entendus comme tiers en application du II de l'article Lp. 431-6 ;

Après en avoir délibéré les 6 et 7 novembre 2019, adopte la décision suivante :

Résumé

L'opération notifiée concerne le secteur des explosifs en Nouvelle-Calédonie, qui est indispensable à l'activité minière laquelle constitue l'un des piliers de l'économie calédonienne.

Elle vise à la prise de contrôle exclusif négatif par la société Titanobel SAS (ci-après « Titanobel »), fabricant d'explosifs en métropole, de la société Katiramona Explosif SAS (ci-après « Katexplo »), qui fabrique et commercialise en Nouvelle-Calédonie des produits explosifs à destination des mines, des carrières, des travaux publics et des métiers de la déconstruction. Cette opération vise également à créer localement une unité de production fixe d'explosifs emballés/encartouchés et d'émulsion-mère destinée à fabriquer des explosifs à émulsion en vrac en UMFE (Unité Mobile de Fabrication d'Explosifs), dont la commercialisation serait assurée par Katexplo.

En Nouvelle-Calédonie, plusieurs types d'explosifs sont utilisés pour extraire les minerais et les granulats : l'ANFO (ou « Nitrate-fioul ») fabriqué localement à partir de nitrate d'ammonium importé et distribué en sacs ou vrac à partir d'une unité mobile de fabrication d'explosifs (UMFE), les explosifs à émulsion en vrac fabriqués à partir d'émulsion-mère importée et sensibilisée dans une UMFE et les explosifs emballés-encartouchés importés. L'importation, l'acquisition, le transport, la mise en œuvre, le stockage et la fabrication des produits explosifs sont strictement réglementés en Nouvelle-Calédonie.

Actuellement, sur le territoire, quatre catégories d'opérateurs sont actives dans le secteur des explosifs : les fournisseurs, exclusivement installés hors du territoire (dont la partie notifiante, Titanobel), le seul grossiste-importateur et négociant au détail (la cible, Katexplo), les foreurs-mineurs et les clients finaux qui sont les exploitants de mines et de carrières. Les foreurs-mineurs et les clients finaux s'approvisionnent soit par le biais d'importations directes s'ils disposent de capacités de stockage et d'une autorisation d'importer, soit par l'intermédiaire de Katexplo, en situation de monopole de fait sur les marchés de la vente au détail.

Outre la prise de participation de Titanobel dans Katexplo, l'opération notifiée vise à créer une nouvelle usine de production locale d'émulsion-mère destinée à fabriquer des explosifs à émulsion en vrac à partir d'UMFE et d'explosifs emballés/encartouchés, à partir d'un transfert de savoir-faire et d'une assistance technique et d'ingénierie de Titanobel au profit de Katexplo, dont les termes et conditions sont fixés par un pacte d'associés, un contrat de licence et de savoir-faire, un contrat d'assistance technique et un contrat de prestations d'études réglementaires, ingénierie et prestations techniques entre Titanobel et Katexplo.

L'Autorité considère que l'opération envisagée contribue au progrès économique en Nouvelle-Calédonie à travers la création d'une nouvelle offre locale d'émulsion-mère destinée à la fabrication d'explosifs à émulsion en vrac et d'explosifs emballés/encartouchés. Selon Titanobel, la nouvelle usine permettra notamment de réduire les coûts d'acheminement et de transport ainsi que les contraintes de sécurité liées à l'importation de produits explosifs, de dynamiser la vente d'explosifs à émulsion en vrac, plus simples à utiliser pour les acteurs du secteur et plus efficaces que l'ANFO. Titanobel estime également que l'opération envisagée permettra de réduire les prix de vente de l'émulsion-mère destinée à la fabrication d'émulsion en vrac et des explosifs emballés/encartouchés par rapport à ceux pratiqués actuellement en Nouvelle-Calédonie (-[10-20] % pour l'émulsion-mère vendue sur le marché de gros et - [30-40] % pour les explosifs emballés/encartouchés vendus au détail) et de créer deux à quatre emplois sur le territoire.

A l'issue de son instruction, qui a donné lieu à une double consultation des tiers intéressés par l'opération, l'Autorité a néanmoins constaté que l'ensemble de ces gains d'efficacité ne permettrait pas de compenser les risques d'atteinte à la concurrence identifiés sur un certain nombre de marchés concernés par l'opération.

En effet, **Katexplo**, qui est actuellement en monopole sur le marché de la vente au détail de produits explosifs dans la mesure où elle détient le seul dépôt de stockage sur le territoire non lié à une activité d'exploitation de mines et de carrières, **va, du fait de l'opération, renforcer sa position en fabriquant**

et en commercialisant au niveau local des produits jusqu'alors importés par elle ou ses clients (l'émulsion-mère servant à fabriquer des explosifs à émulsion en vrac en UMFE et les explosifs emballés/encartouchés). **La nouvelle entité sera en effet le seul opérateur local à disposer d'une unité de production fixe d'explosifs en Nouvelle-Calédonie.**

A l'issue de l'opération, **la nouvelle entité sera également l'unique opérateur verticalement intégré dans le secteur des explosifs en Nouvelle-Calédonie, présent à tous les stades de la chaîne de valeur** du secteur concerné : production, importation, stockage, distribution en gros et au détail et activités de forage-minage à travers la société NSD Sofiter dont Titanobel détient déjà le contrôle exclusif.

En outre, **certaines clauses** du pacte d'associés et des projets de contrats prévus entre Titanobel et Katexplo *restreignent la liberté d'action de Titanobel, de Katexplo et de ses associés minoritaires* sur les marchés concernés **dans des conditions excessives au maintien du libre jeu de la concurrence, qui n'apparaissent pas directement liées et nécessaires à la réalisation de l'opération concernée.**

Pour remédier à ces préoccupations de concurrence, Titanobel a proposé huit engagements. Cette proposition d'engagement est **accompagnée d'un courrier de chacun des associés minoritaires de Katexplo** (Colas, HCM et Madame Karen Cévaër) précisant que : *« en tant qu'associé minoritaire de la société Katexplo et co-signataires des accords afférents à l'opération, [il] n'entreprendra pas, pendant la durée prévue aux Engagements, d'actions qui placeraient Titanobel en situation de non-respect des engagements ».*

En premier lieu, **pour écarter les risques de verrouillage des intrants** sur les marchés de la vente de nitrate d'ammonium, d'ANFO, d'émulsion-mère destinée à être sensibilisée en UMFE pour la fabrication d'explosifs à émulsion en vrac, d'explosifs emballés/encartouchés et de système d'amorçage, **Titanobel s'est engagée à ce que Katexplo ne dépose pas, auprès des services de la Nouvelle-Calédonie, une mesure de régulation de marché** sur le fondement des articles Lp. 413-1 et suivants du code de commerce, qui aurait pour conséquence d'entraver l'importation de produits concurrents aux siens, commercialisés sur le marché de gros par des fournisseurs/importateurs, situés en dehors du territoire. **Cet engagement est pris pour une période de 10 ans, éventuellement révisable (engagement n°1).**

En deuxième lieu, **Titanobel s'est engagée à supprimer ou modifier plusieurs clauses de non-concurrence réciproques** visant à interdire à Katexplo de s'approvisionner auprès d'un tiers en produits concurrent, à interdire à Titanobel d'approvisionner directement des clients en Nouvelle-Calédonie sans passer par Katexplo et à interdire aux associés minoritaires de Katexplo de concurrencer Katexplo, directement ou indirectement tant qu'ils restent associés de cette dernière. **Ces engagements devraient permettre d'écarter les risques de verrouillage des intrants et de l'accès à la clientèle des concurrents de Titanobel (engagements n° 2 et 3).**

En troisième lieu, **afin d'éviter une exclusivité d'approvisionnement de fait de Katexplo auprès de Titanobel sur le marché de la vente d'explosifs emballés/encartouchés** conduisant à une réduction de la gamme des produits proposés, **Titanobel s'est engagée à ce que Katexplo honore toute commande de ses clients qui porterait sur des produits de marques concurrentes de celles de Titanobel figurant au catalogue de Katexplo avant l'opération (engagement n° 8).** Il est précisé que les clients auront le choix d'acheter ces produits concurrents par l'intermédiaire de Katexplo ou de négocier directement le prix d'achat desdits produits auprès du fabricant (en pratique, Orica) après en avoir informé Katexplo avant de procéder à leur commande. Titanobel s'engage en outre à ce que la marge en valeur réalisée par Katexplo sur les explosifs emballés/encartouchés concurrents de ceux de Titanobel soit plafonné au niveau observé au 6 septembre 2019 afin d'éviter tout effet d'aubaine. Cet engagement n° 8 est pris pour une période de 6 années à compter de la date de réalisation de l'opération mais pourra être levé au terme d'une période de 3 années à compter de la date de réalisation de l'opération, sauf si aucun acteur du marché n'a pu trouver de solution d'approvisionnement alternative à Katexplo en explosifs emballés/encartouchés au détail malgré des démarches sérieuses en ce sens (création/extension/location d'un dépôt de stockage par exemple).

En quatrième lieu, **afin de lever le risque d'atteinte à la concurrence identifié sur le marché de la vente au détail d'ANFO en sac** et garantir la possibilité pour les clients sur ce marché de trouver une solution alternative à l'ANFO en sac dans l'hypothèse où Katexplo ne fabriquerait plus ce type de produit pour le remplacer par de l'émulsion-mère plus onéreuse, **Katexplo sera tenue d'accepter toute commande ferme de ses clients sur le marché de la vente au détail de l'ANFO, pendant les deux années qui suivent la date de la décision de l'Autorité**, dans les termes et conditions convenus et pratiqués avec lesdits clients à la date de la décision, à condition que ses clients en soient informés et s'engagent sur ces commandes dans un délai de six mois à compter de la réalisation de la présente opération de concentration (**engagement n°6**).

En cinquième lieu, l'instruction a permis d'identifier **un risque d'éviction des foreurs-mineurs en cas d'extension des activités de Katexplo sur le marché aval du forage-minage**. En effet, si par principe, l'entrée d'un nouvel opérateur sur un marché est pro-concurrentiel car il permet de dynamiser la concurrence en incitant les opérateurs en place à réagir en améliorant les biens ou services proposés ou les prix, cette hypothèse ne se vérifie plus lorsque le nouvel entrant est un opérateur intégré qui, du fait de sa puissance de marché sur les marchés amont, est susceptible de mettre en œuvre, en aval, des pratiques tarifaires destinées à évincer ses concurrents à court terme pour remonter ses prix à plus long terme à un niveau supra-concurrentiel. **Titanobel s'est donc engagée à ce que Katexplo n'entre pas sur le marché du forage-minage pendant une période de 5 ans, éventuellement renouvelable au regard de l'évolution de la situation concurrentielle (engagement n° 4)**.

En sixième lieu, l'instruction a mis en évidence le **risque de mise en œuvre d'une politique commerciale discriminatoire de la part de la nouvelle entité à l'égard des concurrents de NSD Sofiter afin de favoriser cette dernière sur laquelle Titanobel exerce un contrôle exclusif**. Pour remédier à cette préoccupation de concurrence, **Titanobel s'est engagée à ce que Katexplo applique à l'ensemble de ses clients ses conditions commerciales de façon claire, objective et non discriminatoire** en établissant des conditions générales de ventes et des grilles tarifaires catégorielles qui formeront le socle des négociations commerciales avec eux après application d'éventuelles remises, rabais et ristournes. Celles-ci ne pourront être fondées que sur les critères objectifs ci-après : montant des achats ; volumes commandés conditions de règlement des produits et de la prestation ; pratiques de paiement du client. **En particulier, Titanobel s'engage à ce que Katexplo applique les mêmes tarifs à l'ensemble de ses clients de la catégorie des foreurs-mineurs, sous réserve, le cas échéant, des remises, rabais et ristournes accordés sur le fondement des critères ci-dessus (engagement n° 5)**.

En dernier lieu, l'instruction a soulevé un **double risque de ventes ou de remises liées** mises en œuvre par la nouvelle entité afin d'accroître les ventes de Katexplo au détriment de celles de ses concurrents et afin d'inciter les clients de Katexplo à faire appel à NSD Sofiter, sur le marché du forage-minage. Pour écarter ces risques, **Titanobel s'est engagée à interdire à Katexplo de mettre en œuvre des pratiques de vente ou de remises liées sur tout produit ou service à l'achat ou la location d'un autre produit ou à la réalisation d'une prestation de forage-minage par une entreprise contrôlée par Titanobel (engagement n°7)**.

Les **engagements n° 5 et 7 sont pris pour une période de 5 ans** à compter de la date de réalisation de l'opération, **éventuellement renouvelable** au regard de l'évolution de la situation concurrentielle.

En conclusion, l'Autorité a considéré que ces engagements sont clairs et précis et ne soulèvent pas de doutes quant à leur mise en œuvre d'autant que celle-ci sera contrôlée par un mandataire indépendant de chacune des parties, approuvé par l'Autorité, pendant toute la durée des engagements.

Elle a donc autorisé la présente opération de concentration sous réserve des engagements annexés à la présente décision qui sont rendus contraignants.

(Ce résumé a un caractère strictement informatif. Seuls font foi les motifs de la décision numérotés ci-après.)

Sommaire

I.	<i>Le secteur des explosifs secondaires commerciaux en Nouvelle-Calédonie</i>	8
A.	<i>Les produits concernés : les explosifs secondaires commerciaux</i>	8
1.	Les différents types d'explosifs secondaires commerciaux actuellement commercialisés et utilisés en Nouvelle-Calédonie	10
a)	L'ANFO acheté en sac ou fabriqué en vrac à partir d'une UMFE	10
b)	Les explosifs à émulsion en vrac qui devraient être ceux les plus utilisés en Nouvelle-Calédonie dans les prochaines années	11
c)	Les explosifs emballés/encartouchés qui sont essentiellement utilisés comme accélérateurs d'amorçage en Nouvelle-Calédonie.....	12
2.	Les systèmes d'amorçage nécessaires à la mise à feu des explosifs	13
B.	<i>Les acteurs du secteur</i>	15
1.	Les fournisseurs/importateurs d'explosifs en Nouvelle-Calédonie	15
2.	Le seul grossiste installé en Nouvelle-Calédonie : Katexplo	16
3.	Les foreurs-mineurs	17
4.	Les exploitants des mines et carrières (clients finaux)	19
a)	Les exploitants de mines	19
b)	Les exploitants de carrières.....	20
(i)	Les principales carrières exploitées en Nouvelle-Calédonie	21
(ii)	Le GIE GCM	21
C.	<i>La réglementation applicable aux explosifs et comburants en Nouvelle-Calédonie</i>	21
1.	L'importation des produits	22
a)	Les dispositions du Code Maritime International des Marchandises Dangereuses	22
b)	Les réglementations nationales et portuaires.....	23
c)	La réglementation de la Nouvelle-Calédonie	24
2.	L'acquisition et l'usage de produits explosifs et comburants	25
3.	Le stockage des produits explosifs et comburants	25
a)	Le stockage	26
b)	Les capacités de stockage des opérateurs	27
(i)	Le dépôt de Katexplo	27
(ii)	Les capacités de stockage des autres opérateurs	27
(iii)	Les contraintes liées à la création d'un dépôt de stockage d'explosifs	28
(iv)	La location de capacités de stockage est limitée	29
4.	La fabrication de produits explosifs	30
a)	En unité fixes	30
b)	En UMFE	31
c)	Les spécificités des UMFE-Emulsion : l'agrément UMFE/matrice	32
II.	<i>La présentation de l'opération en cause et l'examen de sa contrôlabilité</i>	33
A.	<i>Présentation des parties à l'opération</i>	33
1.	La cible : la société Katiramona Explosif (Katexplo)	33
2.	L'acquéreur : la société Titanobel	34
B.	<i>Description de l'opération</i>	35
1.	L'opération de rachat	35
2.	La création de l'unité fixe de production	36
3.	Les contrats conclus concomitamment à l'opération	36
a)	Le pacte d'associés	36
b)	Le contrat de licence de savoir-faire	38

c) Le contrat d'assistance technique.....	39
d) Le contrat de prestation d'études règlementaires, ingénierie et prestations techniques.....	39
C. La contrôlabilité de l'opération	40
III. La délimitation des marchés pertinents	41
A. Les marchés des explosifs secondaires commerciaux en Nouvelle-Calédonie.....	41
1. Une segmentation des marchés selon le type d'explosifs concernés	41
2. Une segmentation entre marchés de gros (amont) et marchés de détail (aval)	42
3. Les différents marchés des explosifs secondaires concernés par l'opération	43
a) Le marché amont de la vente de nitrate d'ammonium destiné à fabriquer de l'ANFO	44
b) Le marché de la vente au détail d'ANFO en sac	46
c) Le marché de la vente en gros d'explosifs emballés/encartouchés.....	47
d) Le marché de la vente au détail des explosifs emballés/encartouchés	48
e) Le marché de la vente en gros d'émulsion-mère destinée à fabriquer en UMFE des explosifs à émulsion en vrac	49
f) Le marché de la vente au détail d'émulsion-mère.....	50
g) Le marché de la vente d'explosifs à émulsion en vrac ne serait pas concerné par l'opération	51
B. Le marché de la vente des systèmes d'amorçage.....	51
1. Le marché de produits	51
2. Le marché géographique	52
C. Le marché du forage-minage.....	53
1. Le marché de services	53
2. Le marché géographique	54
IV. L'analyse des effets de l'opération	55
A. Sur les effets horizontaux de l'opération	56
B. Sur les effets verticaux de l'opération.....	56
1. Sur le marché amont de la vente de nitrate d'ammonium destiné à fabriquer de l'ANFO en Nouvelle-Calédonie	58
a) La répartition des parts de marché	58
b) L'analyse concurrentielle	59
(i) Les gains d'efficacité de l'opération	59
(ii) Les risques d'effets anticoncurrentiels.....	60
2. Sur le marché de la vente au détail d'ANFO	62
a) La répartition des parts de marché	62
b) Les risques d'effets anticoncurrentiels	63
3. Sur les marchés de la vente des explosifs emballés/encartouchés.....	65
a) La répartition des parts de marché	65
(i) Sur le marché de gros	65
(ii) Sur le marché de détail.....	66
b) L'analyse concurrentielle	68
(i) Les gains d'efficacité de l'opération	68
(ii) Les risques d'effets anticoncurrentiels.....	69
4. Sur les marchés de la vente d'émulsion-mère destinées à être sensibilisée en UMFE pour la fabrication d'explosifs à émulsion en vrac.....	71
a) La répartition des parts de marché	71
(i) Sur le marché de gros	71
(ii) Sur le marché de détail.....	72
b) L'analyse concurrentielle	73
(i) Les gains d'efficacité de l'opération	73
(ii) Les risques d'effets anticoncurrentiels.....	74

5. Sur le marché de la vente au détail d'explosifs à émulsion en vrac	75
a) Les opérateurs.....	75
b) Les risques d'effets anticoncurrentiels	75
6. Sur les marchés de la vente des systèmes d'amorçage	76
a) La répartition des parts de marché	76
(i) Sur le marché de gros	76
(ii) Sur le marché de détail.....	76
b) L'analyse concurrentielle	77
(i) Les gains d'efficacité de l'opération	77
(ii) Les risques d'effets anticoncurrentiel sur le marché de gros.....	77
7. Sur le marché du forage-minage	78
a) La répartition des parts de marché	78
b) L'analyse concurrentielle	78
C. Sur les effets congloméraux de l'opération.....	79
V. L'analyse des restrictions accessoires	80
VI. Les engagements des parties.....	81
A. Sur les principes d'appréciation des engagements	82
B. Les engagements proposés et leur appréciation	83
1. Sur les risques de verrouillage des intrants par l'introduction d'une demande de régulation de marché	83
a) Les engagements proposés par Titanobel.....	83
b) Appréciation des engagements.....	84
2. Sur les risques de verrouillage du marché par l'introduction de clauses d'exclusivité d'importation et de non-concurrence réciproques	84
a) Les engagements proposés par Titanobel.....	84
b) Appréciation des engagements.....	85
3. Sur le risque de verrouillage de l'accès à la clientèle des concurrents de Titanobel sur le marché de la vente au détail d'explosifs emballés/encartouchés	86
a) Les engagements proposés par Titanobel.....	86
b) Appréciation des engagements.....	87
4. Sur les risques de verrouillage du marché de la vente au détail d'ANFO afin de favoriser la vente d'émulsion-mère, plus onéreuse	88
a) Les engagements proposés par Titanobel.....	88
b) Appréciation des engagements.....	88
5. Sur le risque d'éviction des foreurs-mineurs sur le marché du forage-minage en raison d'une intégration totale de la nouvelle entité en amont et en aval.....	89
a) Les engagements proposés par Titanobel.....	89
b) Appréciation des engagements.....	89
6. Sur le risque de verrouillage du marché du fait de l'application de conditions commerciales discriminatoires.....	90
a) Les engagements proposés par Titanobel.....	90
b) Appréciation des engagements.....	90
7. Sur le risque de verrouillage du marché et d'effets congloméraux du fait de ventes ou de remises liées	91
a) Les engagements proposés par Titanobel.....	91
b) Appréciation des engagements.....	91
VII. Conclusion générale.....	92

1. Le 20 juin 2019, la société Titanobel SAS (ci-après « Titanobel»), dont le siège social est situé à Pontailier-sur-Saône (21270) et qui est spécialisée dans la fabrication et la commercialisation des explosifs secondaires commerciaux, a notifié à l’Autorité de la concurrence de la Nouvelle-Calédonie (ci-après l’ « Autorité »), le projet de prise de contrôle exclusif négatif par Titanobel de la société Katiramona Explosif SAS (ci-après « Katexplo »), laquelle a pour activité la fabrication et la commercialisation de produits explosifs à destination des mines, des carrières, des travaux publics et des métiers de la déconstruction, exclusivement en Nouvelle-Calédonie.
2. L’opération a pour objectif la prise de participation par Titanobel de 50 % de Katexplo ainsi que la création par l’entité Titanobel/Katexplo (ou la « nouvelle entité »), à proximité des locaux actuels de Katexplo, d’une unité de production fixe d’explosifs emballés/encartouchés et d’émulsion-mère destinée à fabriquer des explosifs à émulsion en vrac en UMFE (Unité Mobile de Fabrication d’Explosifs), dont la commercialisation serait assurée par Katexplo.
3. Ce dossier a été déclaré complet le 5 septembre 2019¹.
4. Afin de remédier aux risques d’effets anticoncurrentiels de l’opération, Titanobel, Katexplo et ses associés (les sociétés Colas SA, HCM Sarl et Madame K. C.²) ont déposé une première proposition d’engagements le 21 août 2019. Cette proposition, modifiée le 17 septembre 2019, a fait l’objet d’un test de marché auprès des concurrents et des clients du secteur, le 30 septembre 2019. Ce test de marché a conduit cinq opérateurs à formuler des observations sur les engagements proposés.
5. Après avoir décrit le secteur des explosifs secondaires commerciaux en Nouvelle-Calédonie (I), l’Autorité présentera l’opération en cause et examinera sa contrôlabilité (II) avant de procéder à la délimitation des marchés pertinents concernés par l’opération (III) puis à l’analyse concurrentielle de l’opération (IV), l’examen des restrictions accessoires (V) et l’analyse des engagements des parties (VI).

I. Le secteur des explosifs secondaires commerciaux en Nouvelle-Calédonie

A. Les produits concernés : les explosifs secondaires commerciaux

6. Selon la pratique décisionnelle de la Commission européenne, les explosifs peuvent être divisés en deux catégories : les explosifs primaires et les explosifs secondaires. Un explosif primaire est une substance explosive qui détonne lorsqu'elle est soumise à une flamme ou à une autre forme d'énergie. Un explosif secondaire n'est pas facilement détoné et nécessite un allumeur ou

¹ Voir le courrier de la Rapporteuse générale du 6 septembre 2019. Un test de marché concernant la délimitation des marchés pertinents et les effets de l’opération a été réalisé auprès des tiers le 19 novembre 2018. Il a permis de recueillir les observations de 19 tiers intéressés.

² Actuellement Katexplo est détenue conjointement par Colas SA ([confidentiel] %), HCM Sarl ([confidentiel] %) et Madame K. C. ([confidentiel] %). Titanobel doit acquérir [confidentiel] % des parts détenues par Colas SA et Madame K. C. A l’issue de l’opération, Titanobel détiendra 50 % du capital de Katexplo, Colas en détiendra [confidentiel] %, Madame K. C. [confidentiel] % et HCM Sarl [confidentiel] %.

un détonateur. S'agissant des explosifs secondaires, la Commission a également distingué les explosifs commerciaux, des explosifs à usage militaire³.

7. Aucune des parties à l'opération n'est active dans le secteur de la fabrication ou la fourniture d'explosifs primaires. Par ailleurs, aucune des parties n'est active dans la fabrication ou la commercialisation d'explosifs destinés à des applications militaires. Les explosifs concernés par l'opération sont donc les explosifs secondaires commerciaux (ou ci-après dénommés les « explosifs »).
8. Toujours selon la pratique décisionnelle de la Commission européenne, les explosifs secondaires commerciaux se divisent en deux grandes catégories : les explosifs en vrac et les explosifs emballés/encartouchés. Les explosifs en vrac se subdivisent, quant à eux, en ANFO⁴ (mélange de nitrate d'ammonium et de fuel) et en explosifs à émulsion en vrac.
9. En Nouvelle-Calédonie, l'extraction des minerais (chrome, cobalt et nickel essentiellement) et des granulats est réalisée à partir d'un travail de forage-minage⁵ utilisant de l'ANFO, des explosifs à émulsion en vrac et des explosifs emballés/encartouchés. Sont également utilisés des systèmes d'amorçage permettant de détoner les explosifs d'une manière prévisible, fiable et sûre⁶.
10. La chaîne d'approvisionnement en explosifs et en systèmes d'amorçage en Nouvelle-Calédonie repose entièrement sur l'importation.
11. Contrairement aux autres pays du monde, la structure de marché des explosifs en Nouvelle-Calédonie est actuellement dominée par l'ANFO⁷, avec notamment une sous-utilisation des explosifs à émulsion en vrac. Selon le test de marché réalisé auprès des acteurs du secteur, cette tendance résulterait notamment du prix de l'ANFO, nettement inférieur à ceux des explosifs emballés/encartouchés et des explosifs à émulsion en vrac⁸.

³ Voir la décision de la Commission européenne du 23 mai 2006, COMP/M.4151 – Orica/Dyno, §§ 10 à 19.

⁴ Ammonium Nitrate Fuel Oil (ANFO).

⁵ Dans le processus d'exploitation d'une mine ou d'une carrière, le forage-minage regroupe un ensemble de prestations visant à forer des trous et les remplir avec une quantité précise d'explosifs avant de les déclencher (voir définitions résultant du test de marché).

⁶ Voir la décision de la Commission européenne du 23 mai 2006, COMP/M.4151 – Orica/Dyno, §§ 10 à 19.

⁷ Selon la partie notificante, 70 à 80 % des tirs sont réalisés en faisant usage d'ANFO. Cette estimation a été confirmée lors du test de marché.

⁸ Selon certains répondants au test de marché, l'ANFO serait 50 % moins cher que les explosifs emballés/encartouchés et que les explosifs à émulsion en vrac pour un même résultat de tir.

1. Les différents types d'explosifs secondaires commerciaux actuellement commercialisés et utilisés en Nouvelle-Calédonie

a) L'ANFO acheté en sac ou fabriqué en vrac à partir d'une UMFE

12. L'ANFO (ou « Nitrate-fioul ») se définit comme un mélange de nitrate d'ammonium⁹ (94%) et de fioul (6 %) ¹⁰. Il s'agit d'un explosif simple, utilisé dans des situations où de grandes quantités d'explosifs sont nécessaires, telles que les opérations de minage et d'extraction de carrières¹¹. L'ANFO ne peut être utilisé que dans des environnements secs, car il se dégrade rapidement dans des conditions humides¹².
13. Le nitrate d'ammonium utilisé pour la fabrication de l'ANFO est le granulé poreux¹³ de nitrate d'ammonium¹⁴. Le nitrate d'ammonium est un « *comburant* » qui n'est pas explosif¹⁵.
14. Il n'existe pas de site de production de nitrate d'ammonium en Nouvelle-Calédonie. Celui-ci est donc importé sur le territoire par voie maritime, conditionné par les fournisseurs/importateurs, en sac de 500 kg ou d'une tonne (dits « *big bag* »)¹⁶. Le nitrate d'ammonium est ensuite stocké par les clients sur le territoire dans des dépôts autorisés en vertu de la réglementation applicable en Nouvelle-Calédonie (voir *infra*).
15. En Nouvelle-Calédonie, le mélange du nitrate d'ammonium et du fuel pour fabriquer l'ANFO est réalisé localement¹⁷. Le mélange est réalisé soit par des foreurs-mineurs à partir d'une unité mobile de fabrication d'explosifs (appelée « *UMFE-ANFO* »)¹⁸, soit dans une unité fixe.
16. Katexplo est le seul opérateur en Nouvelle-Calédonie qui exploite une unité fixe de production d'ANFO commercialisé « en sacs » de 25 kg.

⁹ Le nitrate d'ammonium utilisé pour la fabrication de l'ANFO est le granulé poreux de nitrate d'ammonium. Le nitrate d'ammonium est un « *comburant* » qui n'est pas explosif étant précisé qu'un *comburant* est une substance chimique qui a pour propriété de permettre la combustion d'un combustible (définition Larousse). Il est obtenu par la réaction de l'ammoniac anhydre avec l'acide nitrique (sur ce dernier point, voir les déclarations du formulaire de notification confirmées par le test de marché).

¹⁰ Lequel peut être remplacé par du kérosène, de l'essence ou de la mélasse.

¹¹ Sont considérés comme carrières les gîtes de matériaux de construction et d'amendement pour la culture des terres et autres substances analogues, à l'exception des phosphates, nitrates, sels alcalins et autres sels associés dans les mêmes gisements. Les gîtes de substances non classées en tant que carrières sont alors classés comme mines (<https://dimenc.gouv.nc/mines-et-carrieres/les-carrieres>).

¹² Voir la décision de la Commission européenne du 23 mai 2006, COMP/M.4151 – Orica/Dyno, précitée, confirmée par le test de marché.

¹³ Il est obtenu par la réaction de l'ammoniac anhydre avec l'acide nitrique.

¹⁴ Voir la décision de la Commission européenne du 23 mai 2006, COMP/M.4151 – Orica/Dyno, précitée, confirmée par le test de marché.

¹⁵ *Ib idem*.

¹⁶ Il est transportable en containers, à condition d'être stocké selon les précautions de l'« *International Maritime Dangerous Goods* » (IMDG) (*infra*).

¹⁷ Aucune importation d'ANFO n'a lieu sur le territoire à l'heure actuelle (voir test de marché).

¹⁸ Les UMFE sont des véhicules (la plupart du temps des poids lourds) capables de charger des explosifs directement dans les trous de mines. Les UMFE utilisées pour produire l'ANFO contiennent principalement une vis sans fin où se mélangent le fuel et le nitrate et une cuve de stockage du nitrate. Selon la partie notifiante, les UMFE les plus communément utilisées en Nouvelle-Calédonie peuvent produire 10 tonnes d'ANFO par jour.

17. En revanche, lorsque l'ANFO est fabriqué en UMFE-ANFO, il est vendu aux clients finaux (exploitants de mines et carrières) « *en vrac* », dans le cadre d'une prestation plus globale de forage-minage (voir *infra*)¹⁹.
18. Les exploitants de mines et carrières ou les entreprises de forage-minage en Nouvelle-Calédonie qui souhaitent utiliser de l'ANFO peuvent donc soit (i) acheter de l'ANFO auprès de Katexplo en sacs, soit (ii) fabriquer de l'ANFO en vrac en UMFE-ANFO.

b) Les explosifs à émulsion en vrac qui devraient être ceux les plus utilisés en Nouvelle-Calédonie dans les prochaines années

19. Selon la pratique décisionnelle de la Commission européenne, les explosifs à émulsion en vrac sont « *particulièrement utiles pour les endroits humides car ils sont très résistants à l'eau. Comme l'indique sa dénomination, l'émulsion en vrac n'est pas transportée dans des emballages ou des cartouches, mais en grande quantité dans des camions spéciaux ou des conteneurs destinés à être exploités dans des mines et des carrières. Les explosifs à émulsion en vrac sont fabriqués à partir d'émulsion-mère mixée ou mélangée, soit dans une unité fixe de production, soit dans une UMFE puis pompée directement du camion ou du conteneur dans le trou de forage. L'émulsion en vrac est utilisée dans les grandes mines et est de plus en plus utilisée dans les opérations minières souterraines, grâce à l'évolution des nouvelles technologies qui permettent la livraison d'émulsions en vrac destinées au forage dans des mines souterraines confinées* »²⁰.
20. Les répondants au test de marché ont précisé que les explosifs à émulsion en vrac sont des explosifs fabriqués à partir de nitrate d'ammonium (lequel se différencie du nitrate d'ammonium utilisé pour fabriquer de l'ANFO), de nitrate de sodium, d'eau et d'huiles. Très résistants à l'eau, ce sont des explosifs particulièrement utiles en milieu humide. Il s'agit des produits les plus utilisés dans les grosses exploitations de mine et de carrière dans le monde, contrairement à l'utilisation qui en est faite en Nouvelle-Calédonie²¹.
21. Ce type d'explosif est fabriqué à partir d'une émulsion-mère résultant du mélange entre une phase dite aqueuse, composée principalement de nitrates solubilisés dans de l'eau chaude, et d'une phase dite grasse composée d'huiles, cires et carburants²².
22. L'émulsion-mère est ensuite sensibilisée (c'est-à-dire rendue explosive) soit dans une unité de production fixe, soit dans une unité mobile de fabrication d'explosifs (appelée « *UMFE-Emulsion* »).

¹⁹ La fabrication d'ANFO en vrac à partir d'une UMFE suppose de détenir (i) une autorisation d'importation pour le nitrate d'ammonium, (ii) un dépôt autorisé selon la réglementation applicable en Nouvelle-Calédonie pour entreposer le nitrate d'ammonium, (iii) une autorisation de fabriquer de l'ANFO et (iv) une UMFE-ANFO (voir *infra*).

²⁰ Voir la décision de la Commission européenne du 23 mai 2006, COMP/M.4151 – Orica/Dyno, précitée, confirmée par le test de marché.

²¹ L'un des répondants au test de marché a ainsi défini les explosifs à émulsion en vrac : « *explosif nitraté composé de matrice qui a réagi avec un réactif sensibilisant pour sa fabrication. Peu sensible et classé non explosible avant le mélange intime avec le réactif fait exclusivement avec une unité mobile de fabrication (UMFE), il est livré en vrac et devient explosif en fond de trou après un délai optimum de 20 minutes de réaction environ. Nécessite une charge d'explosif encartouché et un détonateur pour sa mise en œuvre. Eq TNT proche 1. Insensible à l'eau. Il est homologué CE sous forme de binôme émulsion/UMFE par un organisme certifié* ».

²² Voir le formulaire de notification et les résultats du test de marché.

23. En unité de production fixe, l'émulsion-mère est sensibilisée et conditionnée à l'intérieur d'une gaine plastique clipsée aux deux extrémités pour constituer une cartouche (il s'agit alors de produits explosifs encartouchés, voir *infra*), soit sensibilisée par un module de sensibilisation et conditionnée dans des grands réservoirs vrac (GRV) en plastique rigide.
24. Alternativement, l'émulsion-mère peut être commercialisée directement à des opérateurs détenant des unités mobiles de fabrication d'explosifs (UMFE)²³. L'émulsion-mère est alors commercialisée non sensibilisée, et est sensibilisée en UMFE par l'acheteur²⁴.
25. Actuellement, il n'existe pas d'unité fixe de production d'émulsion-mère en Nouvelle-Calédonie. Seule de l'émulsion-mère destinée à être sensibilisée en UMFE sur site par les foreurs-mineurs est importée sur le territoire depuis l'Australie (par la société Orica), la Malaisie (par la société EPC France SAS) ou la France métropolitaine (par Titanobel). Elle est ensuite stockée par les clients sur le territoire dans des dépôts autorisés en vertu de la réglementation applicable en Nouvelle-Calédonie (voir *infra*)²⁵.
26. L'objectif de la présente opération est principalement de créer une unité fixe de production d'émulsion-mère en Nouvelle-Calédonie.

Schéma sur la fabrication de l'émulsion encartouchée et en vrac²⁶

[confidentiel]

Source : Titanobel

27. Selon les résultats du test de marché, les explosifs à émulsion en vrac seront les explosifs les plus utilisés en Nouvelle-Calédonie dans les prochaines années.

c) Les explosifs emballés/encartouchés qui sont essentiellement utilisés comme accélérateurs d'amorçage en Nouvelle-Calédonie

28. La pratique décisionnelle de la Commission européenne indique que les explosifs emballés/encartouchés « *sont généralement utilisés pour des projets plus petits et dans des mines souterraines ainsi que, grâce aux nouvelles technologies, dans des mines en surface. Les explosifs encartouchés peuvent également servir d'accélérateurs d'amorçage pour l'ANFO ou les explosifs à émulsion en vrac* »²⁷.
29. Le test de marché a confirmé que les explosifs dits « *emballés/encartouchés* » sont généralement utilisés pour l'abattage de roches dures et très dures en carrières et sur chantier de travaux publics, même en présence d'eau.
30. Comme décrit au paragraphe 22 ci-dessus, les explosifs emballés/encartouchés sont fabriqués en unité fixe de production à partir d'une émulsion-mère sensibilisée. Le produit explosif qu'ils contiennent se présente sous forme de pâte épaisse conditionnée à l'intérieur d'une gaine

²³ La sensibilisation de l'émulsion-mère se fera en y ajoutant une solution de nitrite de sodium créant la gazéification permettant d'être explosive.

²⁴ Voir la décision de la Commission européenne du 23 mai 2006, COMP/M.4151 – Orica/Dyno, précitée.

²⁵ Voir des déclarations du formulaire de notification confirmées par le test de marché.

²⁶ Ou explosifs à émulsion en vrac et explosifs emballés/encartouchés.

²⁷ Voir la décision de la Commission européenne du 23 mai 2006, COMP/M.4151 – Orica/Dyno, précitée.

plastique clipsée aux deux extrémités pour constituer une cartouche²⁸. Cet explosif encartouché est ensuite conditionné dans des cartons, c'est-à-dire « emballé »²⁹.

31. Les produits encartouchés sont utilisés :
 - en produits explosifs pour les tirs en petite masse, c'est-à-dire des terrassements de faibles volumes ou de faible hauteur, qui sont mis en œuvre avec un maillage de foration très serré et un nombre de détonateurs important ;
 - en produits explosifs dans les terrains humides ou en présence d'eau (et peu important la taille du tir) ;
 - en charge d'amorce (voir *infra*) lorsque les produits explosifs utilisés sont de l'ANFO ou de l'émulsion en vrac³⁰.
32. Actuellement, l'ensemble des explosifs emballés/encartouchés est importé en Nouvelle-Calédonie. Ils sont ensuite stockés par les clients sur le territoire dans des dépôts autorisés en vertu de la réglementation applicable en Nouvelle-Calédonie (voir *infra*).
33. L'objectif de la présente opération est notamment de produire des explosifs emballés/encartouchés à partir d'une unité fixe de production d'émulsion-mère en Nouvelle-Calédonie.

2. Les systèmes d'amorçage nécessaires à la mise à feu des explosifs

34. Les systèmes d'amorçage sont utilisés pour détoner les explosifs commerciaux de manière prévisible, fiable et sûre³¹.
35. Selon la partie notifiante, les systèmes d'amorçage utilisés en Nouvelle-Calédonie englobent les produits suivants :
 - les détonateurs électriques ou non-électriques³² ;
 - les accélérateurs d'amorçage, qui servent à transmettre la détonation aux explosifs en vrac (ANFO et explosifs à émulsion en vrac) ;

²⁸ Les émulsions sont constituées d'un mélange de solution aqueuse de nitrate d'ammonium de l'ordre de 80 à 90 % (comburant) avec une matrice liquide à base de 4 à 10 % d'huile minérale (combustible) et de paraffine contenant une faible proportion d'émulsifiant. Sous cette forme, l'émulsion mère n'est pas explosive. La sensibilité de l'émulsion mère sera assurée par un ajout de gaz (gazéification) ou par ajout de microbilles de verre creuses.

²⁹ La fabrication d'explosifs emballés / encartouchés consiste à emprisonner dans une cartouche une émulsion explosive (le plus souvent), des explosifs en bouillie ou de la dynamite.

³⁰ Voir le formulaire de notification confirmé par les résultats du test de marché.

³¹ Voir la décision de la Commission européenne du 23 mai 2006, COMP/M.4151 – Orica/Dyno, précitée.

³² Selon les résultats du test de marché, les détonateurs électroniques sont peu utilisés sur le territoire, sauf en présence d'eau dans les trous de mines. L'un des foreurs mineurs a ainsi déclaré « Les détonateurs électroniques sont utilisés marginalement même s'il existe une tendance mondiale à la croissance du marché des détonateurs électroniques. Néanmoins, en présence d'eau dans les trous de mine, les détonateurs électriques et non-électriques ne sont pas substituables puisque seul le détonateur Nonel et le détonateur électronique peuvent être utilisés ».

- les cordons détonants³³ composés d'explosif (pentrite) entouré d'une gaine plastique. Utilisés en combinaison d'un détonateur, ils transmettent l'onde de choc ;
- les raccords de surface (dont les tubes de transmissions), sont nécessaires pour transmettre l'initiation. Ils permettent de relier une rangée d'explosifs à une autre sur un même tir et ainsi créer un décalage dans le déclenchement des trous³⁴.
36. Lors du test de marché, il a été confirmé que pour être tiré, un explosif a besoin principalement de trois constituants : une charge (ANFO, explosifs à émulsion en vrac ou explosifs emballés/encartouchés)³⁵, une amorce (souvent constituée d'un explosif emballé/encartouché et/ou d'un « booster »³⁶) et une initiation (détonateur et éventuellement un cordon détonant). S'y ajoute également une connectique (que sont les raccords de surface)³⁷.
37. En pratique, les explosifs (explosifs de colonne) sont insérés dans des trous (dits « *trous de mine* »). Une amorce (explosif de pied) est reliée à un détonateur, lui-même relié à un explosif par un raccord, pour initier la chaîne pyrotechnique.
38. La mise en œuvre des explosifs à émulsion en vrac est réalisée en versant le produit sensibilisé directement dans les trous de mine à partir de l'UMFE. Pour amorcer la détonation des explosifs à émulsion en vrac, le « boute-feux » (personne qui conçoit et met en œuvre le tir) doit ajouter un accélérateur d'amorçage, de type booster ou explosif encartouché. Il en est de même pour l'ANFO³⁸.
39. En revanche, lorsque les produits explosifs de colonne utilisés sont des explosifs emballés/encartouchés, ceux-ci sont amorcés avec un détonateur (électrique, non électrique, ou électronique) et mis à feu directement, sans accélérateur d'amorçage³⁹.
40. Actuellement, il n'existe pas d'unité de production de systèmes d'amorçage en Nouvelle-Calédonie. L'ensemble des produits est importé. Ils sont ensuite stockés par les clients sur le territoire dans des dépôts autorisés en vertu de la réglementation applicable en Nouvelle-Calédonie (voir *infra*)⁴⁰.
41. La présente opération ne devrait pas conduire la nouvelle entité à fabriquer des systèmes d'amorçage en Nouvelle-Calédonie.

³³ Lors de l'instruction, Katexplo a précisé : « Le produit appelé « cordon détonant » fait partie des systèmes d'amorçage mais c'est un explosif. Il sert à transmettre la détonation ».

³⁴ Selon l'un des répondants au test de marché : « Les raccords permettent de gérer la séquence d'amorçage ».

³⁵ Le constituant le plus important

³⁶ « Booster » ou « bousteur » est un produit explosif utilisé pour accélérer l'amorçage des explosifs tels que l'ANFO ou les explosifs à émulsion en vrac en augmentant la vitesse de détonation de ces explosifs à faire réactivité. Il est utilisé en combinaison avec un détonateur (voir définition du formulaire de notification page 5, confirmée par les résultats du test de marché). Les « boosters » sont les accélérateurs d'amorçage les plus répandus. Les explosifs encartouchés peuvent également jouer ce rôle.

³⁷ Voir les résultats du test de marché.

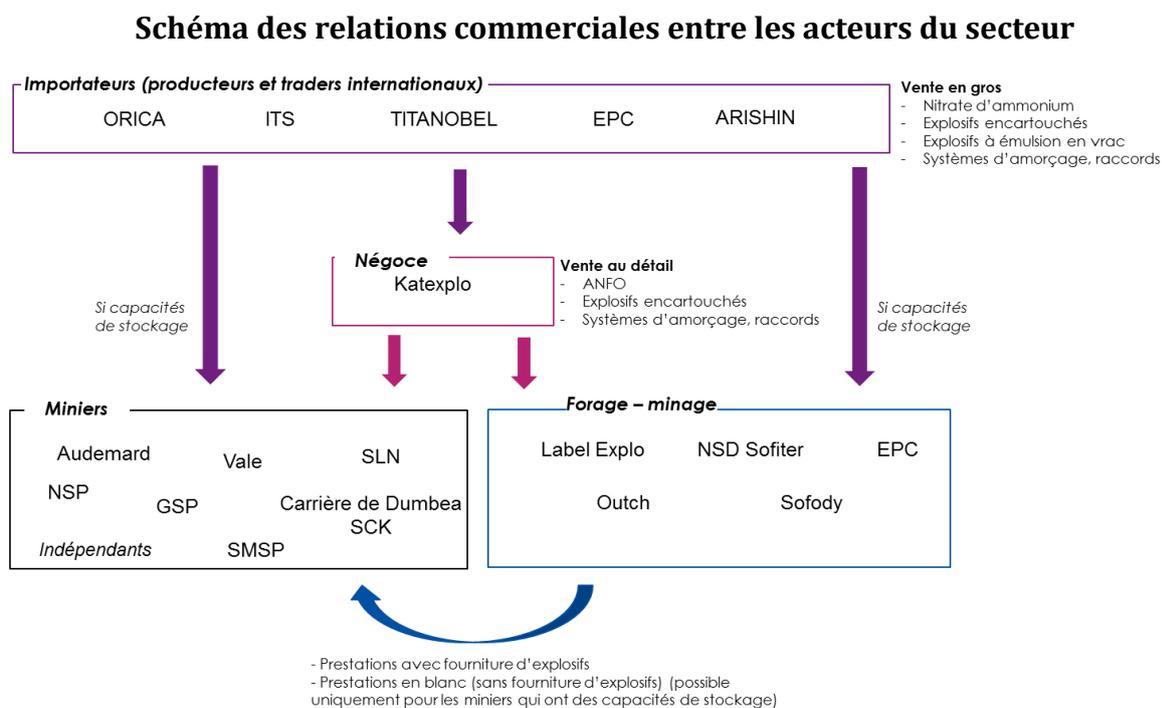
³⁸ Voir les déclarations du formulaire de notification confirmées par le test de marché.

³⁹ Voir les déclarations du formulaire de notification confirmées par le test de marché.

⁴⁰ Voir des déclarations du formulaire de notification confirmées par le test de marché.

B. Les acteurs du secteur

42. Actuellement, il existe quatre catégories d'opérateurs actifs dans le secteur des explosifs secondaires commerciaux en Nouvelle-Calédonie : les fournisseurs/importateurs (dont la partie notifiante, Titanobel), le seul grossiste/négociant (Katexplo, la cible), les foreurs-mineurs et les exploitants de mines et de carrières appelés aussi les « *clients finaux* ».
43. Le schéma ci-après retrace les relations commerciales entre ces différents acteurs qui seront présentés ci-après.



Source : Titanobel

1. Les fournisseurs d'explosifs en Nouvelle-Calédonie

44. Cinq principaux fournisseurs approvisionnent le marché calédonien en produits explosifs (explosifs emballés/encartouchés), combustibles (nitrate d'ammonium et émulsion-mère) et systèmes d'amorçage.
45. Ces opérateurs sont indispensables puisqu'il n'existe pas d'usine de production fixe d'explosifs et de systèmes d'amorçage sur le territoire.
46. Le tableau réalisé ci-après présente les principaux fournisseurs/importateurs des produits concernés en Nouvelle-Calédonie.

Produits	Fournisseurs/importateurs
Nitrate d'ammonium	Titanobel ⁴¹ , Orica (Australie), ITS (Corée) et Arishin (Allemagne).
Explosifs emballés/encartouchés	Exclusivement Orica depuis 2018 ⁴² .
Emulsion-mère	Orica, EPC SA (France) ⁴³ et Titanobel ⁴⁴
Systèmes d'amorçage	Orica et Titanobel

Source : ACNC.

47. Les fournisseurs ne réalisent que de la vente en gros. Seuls les clients (négociant, foreurs-mineurs ou exploitants de mines ou carrières) disposant de dépôts de stockage autorisés en vertu de la réglementation en vigueur en Nouvelle-Calédonie (voir *infra*) peuvent acheter des explosifs, des comburants ou des systèmes d'amorçage directement auprès des fournisseurs/importateurs (voir *infra*).

2. Le seul grossiste installé en Nouvelle-Calédonie : Katexplo

48. Katexplo achète en gros aux fournisseurs/importateurs des explosifs emballés/encartouchés, ainsi que des systèmes d'amorçage pour les revendre au détail. Il achète également du nitrate d'ammonium⁴⁵ qu'il mélange avec du fuel dans son unité fixe de production située à Katiramona pour vendre de l'ANFO en sac (25 kg) aux entreprises de forage-minage ainsi qu'aux exploitants de mines et carrières.
49. Katexplo est le seul distributeur local d'explosifs en raison du fait qu'il exploite un dépôt de stockage d'explosifs permettant l'entreposage de nitrate d'ammonium, d'explosifs emballés/encartouchés et de systèmes d'amorçage (voir *supra*). Comme indiqué *supra*, Katexplo est également le seul opérateur en Nouvelle-Calédonie qui exploite une unité fixe de production d'ANFO.

⁴¹ Titanobel n'étant pas lui-même producteur de nitrate d'ammonium, il s'approvisionne auprès de différents fournisseurs en fonction de ses besoins et des lieux d'approvisionnement dans le monde : Yara (société norvégienne, détenant un site de production et un centre de vente en Australie), Maxam (Espagne), Fertiberia (Espagne), Arishin (Allemagne) et Egypt Hydrocarbon Corporation (Egypte).

⁴² Depuis 2018, Orica est le seul acteur à vendre des explosifs emballés/encartouchés en Nouvelle-Calédonie. Avant 2018, Titanobel approvisionnait également le marché mais a dû cesser son activité en raison de l'arrêt des voies maritimes y afférentes. Les escales précédemment ouvertes aux bateaux en provenance de France métropolitaine et transportant des explosifs emballés / encartouchés (Japon, Australie, Nouvelle Zélande, États-Unis) ont été fermées. Les ports par lesquels transitaient les bateaux transportant les explosifs importés par Titanobel refusent désormais les escales nécessaires à ce transport (voir *infra*).

⁴³ EPC France SAS, dont le siège social est à Saint-martin De Crau (13310) a pour activité toutes opérations industrielles ou commerciales relatives à la fabrication et au négoce de poudres et explosifs, ainsi que de produits annexés, composant et dérivés, tous travaux à explosif, notamment pour les carrières, mines, travaux publics et tous travaux de forage et carottage.

⁴⁴ Orica, EPC SA (France) et Titanobel (depuis 2018) vendent de l'émulsion-mère pour la fabrication d'explosifs à émulsion en vrac en UMFE.

⁴⁵ Sous forme de granulé poreux en sac.

50. Il commercialise ses produits au détail auprès des clients qui ne disposent pas d'un dépôt de stockage autorisé (voir *infra*) ou ayant un tel dépôt mais qui ont des besoins supplémentaires par rapport aux produits importés et s'approvisionnent sur le marché de détail⁴⁶.
51. Lors de l'instruction, Katexplo a précisé : « *Aujourd'hui, l'effectif de la société Katexplo est de 3 personnes [confidentiel] Tous les explosifs sont vendus aux clients du jour au lendemain. L'essentiel de l'activité a lieu tôt le matin pour que les explosifs soient tirés le jour même sur site. Le chef de dépôt est en relation avec les boutefeux qui sont les personnes qui conçoivent et procèdent au tir des explosifs sur les sites. Il y a également un ouvrier qui aide à la manutention des explosifs et à la manipulation de l'ANFO. L'ouvrier produit l'ANFO avec le chef de dépôt* ».
52. S'agissant de ses clients, Katexplo a expliqué : « *Les 3 catégories de clients de la société Katexplo sont : Les carrières [confidentiel] ; Les compagnies minières en direct [confidentiel] les foreurs-mineurs* ».

3. Les foreurs-mineurs

53. Pour mettre en œuvre les explosifs nécessaires à l'extraction des minerais et granulats, les exploitants de mines et carrières peuvent s'adresser à des entreprises dédiées : les entreprises de forage-minage.
54. Ces entreprises agissent comme des sous-traitants des exploitants, en fournissant à ces derniers des prestations liées à l'utilisation des produits explosifs. Les exploitants ont la possibilité pour l'utilisation de produits explosifs sur leurs mines ou carrières de choisir entre des prestations fournies par des foreurs-mineurs avec ou sans les produits explosifs utilisés par ceux-ci. Les produits explosifs peuvent donc être compris dans la prestation ou être fournis par les exploitants eux-mêmes. Ainsi, plusieurs exploitants de mines et de carrières ont indiqué lors du test de marché qu'ils s'approvisionnaient directement en explosifs, comburants ou systèmes d'amorçage auprès de Katexplo ou des fournisseurs/importateurs.
55. L'activité de forage-minage consiste en la foration de trou de mine, au chargement de ces trous par des produits explosifs ainsi qu'à la mise en place et au déclenchement du tir⁴⁷. D'après les répondants au test de marché, les marchés de prestations de forage-minage font l'objet d'appels d'offres, conclus pour des durées moyennes comprises entre 3 à 5 ans.
56. Aucune autorisation particulière n'est requise pour réaliser les prestations de forage en Nouvelle-Calédonie. Néanmoins, pour le minage au mètre cube et la prestation de chargement des explosifs, les acteurs nécessitent un personnel autorisé au niveau local à manier des produits

⁴⁶ Sur le plan pratique, la vente des produits explosifs de Katexplo est effectuée à l'enlèvement : Katexplo reçoit une demande d'enlèvement concrétisée par une autorisation du client à utiliser l'explosif ou l'accessoire qu'il acquiert. Le transport est géré par le client, grâce à ses véhicules ou à une relation de sous-traitance. La vente à l'enlèvement de la marchandise est, de fait, imposée par le règlement mis en place par la Direction de l'Industrie, des Mines et de l'Energie de la Nouvelle-Calédonie (Dimenc). Ce règlement prévoit que le transfert de responsabilité tout au long de la chaîne partant de la sortie des explosifs des dépôts jusqu'à leur mise en œuvre doit être tracé par la signature systématique d'un document officiel entre le remettant et celui qui réceptionne la marchandise (dépôt --> transporteur --> mineur --> boutefeu). La responsabilité de Katexplo s'arrêtant à la sortie du dépôt, la vente est effective à compter de cet instant.

⁴⁷ Voir les déclarations du formulaire confirmées par le test de marché.

explosifs⁴⁸. De même, lorsque les acteurs du forage-minage réalisent une prestation dans laquelle ils achètent des produits explosifs, ceux-ci doivent obtenir le Certificat d'acquisition lié au site d'utilisation (voir *infra*).

57. Selon la partie notifiante, le coût des explosifs représente entre 20 % et 40 % du coût global de la prestation de forage-minage dans le cadre d'une prestation au mètre cube. D'après les résultats du test de marché, ce coût serait plutôt de l'ordre de 80 %.
58. Il y a lieu de relever que les répondants au test de marché n'ont pas été en mesure de fournir une estimation du chiffre d'affaires global du marché du forage-minage en Nouvelle-Calédonie. Seul un opérateur a déclaré qu'il estimait le marché à « 300 000 m³ en carrières pour les granulats et le béton. En complément, il existe 3 opérateurs miniers majeurs pour l'extraction du nickel : les sites de la SLN, la mine de Koniambo et celle de Vale/Goro »⁴⁹.
59. Le service d'instruction a identifié six principaux foreurs-mineurs en Nouvelle-Calédonie, tous implantés sur le territoire que sont :
- la société Nord Sud Dynamitage (**NSD Sofiter**) SARL, détenue à 49 % par M. Jean-Yves James et à 51 % par la SAS Sofiter, elle-même filiale à 100 % de Titanobel⁵⁰. NSD Sofiter, sur laquelle Titanobel a déclaré exercer un contrôle exclusif, a indiqué lors de l'instruction qu'elle « propose à destination principalement de mines et des carrières de l'île, des prestations de forage et ou mine à l'aide d'explosifs qu'elle peut fabriquer elle-même sur site ». Elle emploie actuellement 24 salariés. En 2017, elle a réalisé un chiffre d'affaires de 644,5 millions de F. CFP ;
 - la société **LabelExplo** SARL est spécialisée dans le forage-minage, la location de dépôt et la vente d'explosifs. Elle emploie 20 salariés. En 2017, elle a réalisé un chiffre d'affaires de 211 millions de F. CFP⁵¹ ;
 - la société **Outch** SARL se présente comme « une entreprise de forage, dynamitage, en NC uniquement ». Elle dispose de 25 employés et a réalisé un chiffre d'affaires de 349,4 millions de F.CFP en 2017⁵² ;
 - la société **EPC** France SAS indique que son activité consiste en « Toutes opérations industrielles ou commerciales relatives à la fabrication et au négoce de poudres et explosifs, ainsi que de produits annexés, composant et dérivés, et tous travaux à l'explosif, notamment pour les carrières, mines, travaux publics. Tous travaux de forage et carottages, tous travaux de mise en œuvre du bâtiment, du génie civil, tel que le confortement, la confection d'ouvrages et bâtiments, la protection de bâtiment, le terrassement et la réalisation de voiries et réseaux divers »⁵³. En Nouvelle-Calédonie, EPC réalise essentiellement des prestations de forage-minage. Elle emploie 5 personnes et a réalisé un chiffre d'affaires de 327,8 millions de F.CFP sur le territoire en 2017 ;

⁴⁸ Ce dernier devra être titulaire du « Certificat de Préposé au Tir » et détenir une autorisation administrative personnelle, voir *infra*

⁴⁹ [Confidentiel]

⁵⁰ Lors de l'instruction, Titanobel a indiqué qu'elle exerçait un contrôle exclusif sur NSD Sofiter.

⁵¹ Voir test de marché.

⁵² Voir test de marché.

⁵³ Voir test de marché.

– la société **Sofody** SARL était initialement consacrée à la foration et au dynamitage mais depuis 2016, elle a étendu son activité à la maintenance et à l’exploitation minière. Elle emploie 10 salariés et a réalisé un chiffre d’affaires de 175 millions de F.CFP, en 2017, dont 31 millions en foration dynamitage ;

– la société **Menaouer** (SARL à associé unique) est une entreprise de travaux publics et n’a qu’une activité résiduelle en matière de forage minage. Elle emploie 52 personnes et a réalisé un chiffre d’affaires de 170 millions de F. CFP, en 2017, pour son activité de forage-minage.

60. Certains foreurs-mineurs sont propriétaires d’UMFE pour fabriquer de l’ANFO ou des explosifs à émulsion en vrac.
61. D’autres utilisent des UMFE mises à disposition par les exploitants de mines ou carrières lorsqu’ils réalisent des prestations de forage-minage pour leur compte sur leurs sites.
62. Le tableau ci-après récapitule les capacités des foreurs-mineurs à disposer d’une UMFE en propre ou mise à disposition. Au 1^{er} septembre 2019, seules les sociétés Sofody et Outch ne disposaient d’aucune UMFE pour réaliser leur activité.

Les UMFE-ANFO et UMFE-Emulsion dont disposent les foreurs-mineurs

Foreurs-mineurs	UMFE-ANFO (propriété)	UMFE-Emulsion en vrac (propriété)	UMFE-ANFO (mise à disposition)	UMFE-Emulsion en vrac (mise à disposition)
NSD Sofiter	0	0	1 mise à disposition par [confidentiel] ⁵⁴	1 mise à disposition par [confidentiel] ⁵⁵
LabelExplo	1	2	0	0
EPC	0	2	0	0
Sofody	0	0	0	0
Meanouer	0	0	1 mise à disposition par la [confidentiel] ⁵⁶	0
Outch	<i>En attente de production</i>	-	-	-

Source : ACNC.

4. Les exploitants des mines et carrières (clients finaux)

a) Les exploitants de mines

63. L’exploitation minière en Nouvelle-Calédonie est l’un des piliers de l’économie calédonienne. Elle est encadrée par la loi du pays n°2009-6 relative au code minier de la Nouvelle-Calédonie pour sa partie législative adoptée le 16 avril 2009 par le Congrès entrée en vigueur le 30 avril 2009, en même temps que l’arrêté n°2009-2205/GNC du 28 avril 2009 instituant la partie réglementaire du code minier.
64. Pour le compte de l’Etat, du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie et des Provinces, le service des mines et carrières (SMC) de la Direction de l’industrie, des mines et de l’énergie de

⁵⁴ [confidentiel]

⁵⁵ [confidentiel]

⁵⁶ [confidentiel]

la Nouvelle-Calédonie (ci-après la « Dimenc ») en a la charge⁵⁷. Le SMC assure le suivi de l'ensemble des activités de prospection en Nouvelle-Calédonie et instruit les procédures administratives n°1, 2, 3, 4, 5 et 7 avant exploitation d'une activité minière⁵⁸.

65. Le cadastre minier de la Nouvelle-Calédonie, dans sa dernière version disponible, liste les principaux titulaires d'exploitations minières sur le territoire⁵⁹ :
- la Société Le Nickel (SLN) SA⁶⁰ dont les principaux sites sont Tiébaghi, Népoui-Kopéto, Doniambo, Thio et Kouaoua ;
 - la société Nickel Mining Company (NMC) SAS⁶¹ qui dispose des sites miniers de Ouaco, Poya, Nakety, Kouaoua et Boakaine ;
 - la société Koniambo Nickel SAS (KNS) qui appartient à hauteur de 51 % à la SMSP⁶² et à 49 % à la société Glencore (société anglo-suisse de négoce, courtage et d'extraction de matières premières) installée au nord de la Grande Terre à Koniambo ;
 - la société Vale NC SAS située dans le sud de la Grande Terre qui exploite la mine de Goro ;
 - la société des Mines de la Tontouta SA (SMT) du groupe Ballande qui dispose de 4 sites miniers en activité (Nakety, Cap Bocage et Kaala).
66. Les principales mines sont celles de Goro (exploitée par Vale NC), Konimabo (exploitée par KNS), Ouaco (exploité par NMC et Tiebaghi (exploité par la SLN)⁶³.

b) Les exploitants de carrières

67. La réglementation minière définit dans le décret n° 54-1110, le régime des substances minérales et traite tout particulièrement de leur classement en carrières et mines⁶⁴.

⁵⁷ Voir l'Arrêté n° 2006-4613/GNC du 16 novembre 2006.

⁵⁸ Actuellement, 1.744 titres miniers sont régulièrement institués et couvrent une surface totale de 300 305 ha, soit près de 18 % de la superficie calédonienne Voir le site de la Dimenc : <https://dimenc.gouv.nc/mines-et-carrieres/les-mines>.

⁵⁹ Voir le site de la Dimenc : <https://dimenc.gouv.nc/mines-et-carrieres/les-mines>.

⁶⁰ Le siège social de la SLN est situé à Nouméa. Lors du test de marché, elle a présenté son activité comme étant celle d'« extraction et transformation métallurgique de Nickel ». Les trois Provinces à travers la Société Territoriale Calédonienne de Participation Industrielle (STCPI) qu'elles codirigent, détiennent une participation de 34 % dans le capital de la SLN. La société Eramet SA (entreprise minière et métallurgique française) en détient 56 % et le principal client japonais de la SLN, Nisshin Steel, 10 %. Depuis 2016, l'Etat détient une action du capital.

⁶¹ La société NMC est détenue à hauteur de 51 % par la Société minière du Sud Pacifique (SMSP) SA (elle a pour principaux actionnaires les Provinces Nord et des Iles) et 49 % par la société Posco (société coréenne, quatrième producteur mondial d'acier). Elle compte 666 salariés et a pour objectif chaque année d'approvisionner l'usine de Corée à hauteur de 3,6 millions de tonnes de minerai humide dont la teneur en nickel est d'environ 2%.

⁶² La Société minière du Sud Pacifique (SMSP) SA (elle a pour principaux actionnaires les Provinces Nord et des Iles).

⁶³ Voir le tableau transmis par la Dimenc de la liste des sites d'activité, les titulaires et les exploitants de mines de minerais en Nouvelle-Calédonie entre 2016 et 2018.

⁶⁴ Sont considérés comme carrières les gîtes de matériaux de construction et d'amendement pour la culture des terres et autres substances analogues, à l'exception des phosphates, nitrates, sels alcalins et autres sels associés dans les mêmes gisements. Les gîtes de substances non classées en tant que carrières sont alors classés comme mines : <https://dimenc.gouv.nc/mines-et-carrieres/les-carrieres>.

(i) *Les principales carrières exploitées en Nouvelle-Calédonie*

68. Au 1^{er} février 2019, le SMC a autorisé 49 carrières dans les différentes provinces⁶⁵ dont les plus importantes par ordre de taille (volume maximum d'extraction autorisé) sont :
- la SAS Carrière de Dumbéa (**CDD**), détenue à 50 % par Colas SA, 40 % par Madame Karen Cévaër et 10 % par HCM Sarl, qui produit des granulats primaires massifs éruptifs⁶⁶ ;
 - la SA Carrière de Koné (**SCK**), détenue à 85 % par la SAS CDD, qui produit des granulats primaires massifs éruptifs. Interrogée lors du test de marché, elle se présente comme une « *société d'exploitation et de production de granulats. La société se compose d'un site d'exploitation qui fournit des agrégats pour les routes, les centres BPE, les usines de préfabrifications bétons* ». Cette société qui emploie 14 salariés a réalisé un chiffre d'affaires de 440 526 049 F CFP en 2017;
 - la SARL **Socam Pacifique**, détenue à 50 % par Colas SA et 50 % par le groupe Vinci, qui produit des granulats primaires massifs éruptifs ;
 - la SAS **Audemard Pacifique** qui se présente comme un exploitant de carrières.

(ii) *Le GIE GCM*

69. Le Groupement des Carrières et Matériaux (GCM) est un GIE, créé en 2012, se présente comme : « *Une structure en charge de faciliter et de développer les activités économiques de ses sociétés membres, qui interviennent sur des métiers très complémentaires : La fourniture et la production d'explosifs, l'extraction et la production d'agrégats, la formulation et l'élaboration des bétons, la production de tous types d'ouvrages préfabriqués en béton, le contrôle de la qualité des produits et la distribution* »⁶⁷.
70. Le GIE est ainsi composé des sociétés suivantes : Katexplo ; la SAS CDD ; la SA SCK ; la SA SKB, détenue à 85 % par CDD, qui produit du béton prêt à l'emploi et distribue des préfabriqués en béton ; la SAS Sogesco, détenue à 50 % par Colas et 50 % par HCM, qui produit du béton prêt à l'emploi ; la SAS SPB, détenue à 50 % par Colas et 50 % par HCM, qui produit des préfabriqués en béton ; la SARL Colas Nouvelle-Calédonie, active principalement en matière de travaux routiers ; la SARL Socam Pacifique, détenue à 50 % par Colas SA et 50 % par Vinci, qui produit des granulats primaires massifs éruptifs.

C. La réglementation applicable aux explosifs et comburants en Nouvelle-Calédonie

71. En Nouvelle-Calédonie, le contrôle des produits explosifs relève pour partie de la compétence de l'État et pour partie de la compétence provinciale (le stockage et la fabrication des explosifs relèvent de la réglementation applicable aux ICPE⁶⁸) (voir *infra*)⁶⁹.

⁶⁵ Voir la liste des carrières autorisées au 1^{er} février 2019, Dimenc.

⁶⁶ Matériaux d'un diamètre de 0 à 150 millimètres dits primaires lorsqu'ils proviennent de sources naturelles (carrières, mines ou mer) issus de roches massives obtenus en concassant des roches éruptives.

⁶⁷ Voir le site internet de GCM : <http://gcm.nc/a-propos/>.

⁶⁸ Installations classées pour la protection de l'environnement (voir *infra*).

⁶⁹ Voir le site internet de la Dimenc : <https://dimenc.gouv.nc/industrie/les-explosifs>.

72. Sur le territoire, la Dimenc⁷⁰ est chargée de délivrer les autorisations administratives nécessaires pour l'importation, l'acquisition, la mise en œuvre, la conservation (stockage) et la fabrication des produits explosifs et combustibles⁷¹. Les contraintes réglementaires varient en fonction du type de produit utilisé⁷².
73. Du fait des risques inhérents aux substances explosives, les activités de transport de ces substances sont également strictement réglementées au niveau international mais également au niveau national et des ports de transit.

1. L'importation des produits

a) Les dispositions du Code Maritime International des Marchandises Dangereuses

74. Le Code Maritime International des Marchandises Dangereuses (« *International Maritime Dangerous Goods Code* » (IMDG)) est un guide international pour le transport des matières dangereuses édité par l'Organisation Maritime Internationale ou « *International Maritime Organization* » (IMO), institution spécialisée des Nations Unies chargée d'assurer la sécurité et la sûreté des transports maritimes et de prévenir la pollution des mers par les navires⁷³. L'IMDG identifie et classe tous les produits transportés par mer en fonction de leur dangerosité.
75. Les dispositions du code IMDG s'appliquent à tous les États contractants de la Convention SOLAS entrée en vigueur en 1965, parmi lesquels la France métropolitaine⁷⁴. Un amendement à la Convention SOLAS adopté en mai 2002 a rendu le code IMDG obligatoire pour les membres cocontractants à compter du 1^{er} janvier 2004.

⁷⁰ Pour le compte des différentes collectivités de Nouvelle-Calédonie et de l'Etat, la **Dimenc** contribue au développement industriel durable de la Nouvelle-Calédonie, par ses actions de prospective en matière énergétique et minière, ainsi que de contrôle et d'encadrement réglementaire des activités industrielles susceptibles de porter atteinte à l'environnement (<https://dimenc.gouv.nc/industrie/les-explosifs>).

⁷¹ Voir les réglementations citées *infra*.

⁷² Voir les réglementations citées *infra*.

⁷³ Une conférence convoquée en 1948 par l'Organisation des Nations Unies a adopté la Convention portant création de l'Organisation maritime internationale (OMI), qui est ainsi devenue le tout premier organisme international consacré uniquement aux questions maritimes. Elle compte actuellement 170 États Membres et trois Membres associés (juin 2013). L'OMI a favorisé l'adoption d'une cinquantaine de conventions et protocoles et adopté plus de mille recueils de règles, codes et recommandations ayant trait à la sécurité et à la sûreté maritimes, à la prévention de la pollution et à d'autres questions connexes (<http://www.imo.org/fr/About/Pages/Default.aspx>).

⁷⁴ La première conférence que l'OMI a organisée en 1960 était consacrée à la sécurité maritime. Cette conférence a adopté la Convention internationale pour la sauvegarde de la vie humaine en mer (Convention SOLAS), laquelle est entrée en vigueur en 1965, remplaçant une version adoptée en 1948. La Convention SOLAS de 1960 portait sur toute une série de mesures destinées à renforcer la sécurité des transports maritimes. La Convention SOLAS a été ratifiée par la France par le décret n°80-369 du 14 mai 1980 portant publication de la convention internationale de 1974 pour la sauvegarde de la vie humaine en mer. Elle est entrée en vigueur en France le 25 mai 1980. (<http://www.imo.org/fr/About/Pages/Default.aspx>).

Classification des principaux explosifs selon le Code IMDG

Produits	Classe
Cordeaux détonants (systèmes d'amorçage)	1.1 D
Explosifs emballés/encartouchés	1.1 D
ANFO	1.1 D
Détonateurs ⁷⁵ (systèmes d'amorçage)	1.1 B, 1.4 B ou 1.4 S
Nitrate d'ammonium	5.1
Emulsion en vrac (émulsion-mère)	5.1

Source : Titanobel

76. Le transport de matières dangereuses de classe 1 (telles que les explosifs emballés/encartouchés, l'ANFO ou les détonateurs) impose des contraintes importantes notamment en termes de conditionnement et de positionnement des conteneurs sur les bateaux⁷⁶. Tandis que les matières classées 5 sont des « *combustibles* » qui n'implique qu'un niveau léger de précautions⁷⁷.

b) Les réglementations nationales et portuaires

77. Selon la partie notifiante : « *À cette réglementation s'ajoutent des réglementations nationales ou portuaires. Certains pays limitent les quantités de matières dangereuses de classe 1 autorisées à quai, voire interdisent d'amarrage les navires en contenant (...)* ».
78. Interrogée par le service d'instruction sur l'origine de ces réglementations nationales et portuaires, la partie notifiante a renvoyé au « *Règlement local pour le transport et la manutention des marchandises dangereuses dans le grand port maritime de Rouen, validé par arrêté du 25 février 2014, entré en vigueur 1er mars 2014 – modifié par arrêté préfectoral du 11 juillet 2016 et 05 avril 2018 qui prévoit les classes de marchandises dangereuses admissibles à quai (ces classes de marchandises dangereuses sont prévues par le Code IMDG) et les tonnages admissibles en fonction des quais du grand port maritime de Rouen* ».
79. Elle a également transmis un courriel du transporteur [confidentiel] informant Titanobel « *de l'arrêt du transport des explosifs de classe 1.1D depuis la France Métropolitaine vers la Nouvelle-Calédonie* ».
80. Pour le reste, elle a répondu : « *Les Parties⁷⁸ ont interrogé leurs transitaires pour plus de détails, cependant ceux-ci ne sont pas revenus vers elles dans les temps utiles* ».

⁷⁵ Les systèmes d'amorçage et les raccords sont de catégories 1.4 S.

⁷⁶ A titre d'exemple, le nitrate d'ammonium ne peut pas être transporté simultanément avec des produits explosifs de classe IMDG 1.1.

⁷⁷ Voir extraits de l'IMDG transmis par Titanobel.

⁷⁸ A noter que selon la partie notifiante, les termes : « les parties », utilisé à nombreuses reprises, vise les sociétés Titanobel, Katexplo Colas, Karen Cevaër et HCM.

c) La réglementation de la Nouvelle-Calédonie

81. L'importation d'explosifs dits « *de mine* », utilisés dans les mines, les carrières, les travaux publics ou le génie agricole, les substances chimiques entrant dans la composition des mélanges explosifs, les détonateurs et artifices de mise à feu des explosifs, est régie par le III de l'arrêté n° 546 du 17 avril 1954 réglementant la fabrication, l'importation, la conservation, l'aliénation à titre gratuit ou onéreux, le transport et l'emploi des produits explosifs⁷⁹.
82. En vertu de cette réglementation, toute importation de produits explosifs, comburants (nitrate d'ammonium et émulsion-mère) et systèmes d'amorçage en Nouvelle-Calédonie, est soumise à l'obtention d'autorisations administratives délivrées par la Dimenc. Seuls les exploitants de dépôts de produits explosifs agréés⁸⁰, en mesure de stocker les marchandises, peuvent solliciter une autorisation d'importation auprès de la Dimenc.
83. L'importateur doit d'abord obtenir une « *autorisation personnelle d'importation* » en spécifiant le cadre dans lequel seront utilisés les explosifs ainsi que le lieu de stockage prévu. L'autorisation est délivrée pour une durée de 5 ans, renouvelable⁸¹.
84. Avant chaque importation, l'importateur devra ensuite demander une permission d'importer précisant la nature et la quantité des produits importés. La quantité présente dans le dépôt et la quantité importée ne devant pas être supérieure à la capacité maximale autorisée du dépôt. Une autorisation administrative d'importation doit également être demandée, à chaque importation, pour vérification par la douane⁸².
85. En outre, par une note du 30 avril 2015, la Dimenc a « *reprécisé les conditions à remplir pour se conformer aux dispositions* [des arrêtés n° 546 et n° 677⁸³], *pris en application du régime des explosifs en Nouvelle-Calédonie* » dont notamment l'obligation pour les importateurs de n'importer que des explosifs (emballés/encartouchés et systèmes d'amorçage) possédant le « *marquage CE* » en vertu de la directive 2014/28/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 relative à l'harmonisation des législations des États membres concernant la mise à disposition sur le marché et le contrôle des explosifs à usage civil⁸⁴. Cette note impose également à l'importateur de nitrate d'ammonium de « *fournir un certificat du fournisseur*

⁷⁹ L'importation, le commerce, la conservation et l'emploi du nitrate d'ammonium en Nouvelle-Calédonie sont soumis aux dispositions de l'arrêté n° 677 du 23 mars 1989, qui prévoit notamment que l'importation de nitrate d'ammonium est soumise aux mêmes conditions que l'importation d'explosifs, conditions posées par l'arrêté n° 546 du 17 avril 1954 réglementant la fabrication, l'importation, la conservation, l'aliénation, le transport et l'emploi des produits explosifs, le nitrate d'ammonium étant assimilé à une substance explosive de classe 4 (explosifs de sûreté).

⁸⁰ Les exploitants de dépôts de produits explosifs agréés devront être préalablement autorisés au titre de l'Etat ainsi qu'au titre des ICPE, voir *infra*.

⁸¹ Arrêté n° 546 du 17 avril 1954 réglementant la fabrication, l'importation, la conservation, l'aliénation, le transport et l'emploi des produits explosifs.

⁸² Voir <https://dimenc.gouv.nc/industrie/les-explosifs>.

⁸³ Arrêté n° 677 du 23 mars 1989 modifié par l'arrêté 2006/2801/Dimenc du 25 août 2006, réglementant la conservation du nitrate d'ammonium.

⁸⁴ Pour être commercialisés dans l'Union européenne, les produits explosifs doivent porter la certification CE en vertu de la directive 2014/28/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 relative à l'harmonisation des législations des États membres concernant la mise à disposition sur le marché et le contrôle des explosifs à usage civil (refonte). Cette directive prévoit particulièrement la nécessité de détenir une attestation UE de type délivrée par un organisme notifié. En France métropolitaine, cet organisme est l'INERIS. L'ensemble des produits explosifs fabriqués par Titanobel est certifié par l'INERIS. Les autorités locales (DIMENC) ont récemment décidé d'exiger l'apposition du marquage CE pour l'importation des produits explosifs bien que la Directive n°2014/28/UE ne soit pas applicable en Nouvelle-Calédonie.

garantissant le respect des spécifications techniques présentées dans la demande d'agrément de l'installation de fabrication de nitrate fuel, et de la teneur minimale en NH4NO3 (80 %) ».

86. Actuellement, six opérateurs disposent d'une autorisation personnelle d'importer des explosifs en Nouvelle-Calédonie : Katexplo (grossite), Label Explo (foreur-mineur), la SLN (minier), Audemard (minier), Vale (minier) et NSD Sofiter (foreur-mineur).

2. L'acquisition et l'usage de produits explosifs et comburants

87. Pour acquérir des produits explosifs, il est indispensable de disposer, pour chaque chantier, d'une autorisation d'utiliser des explosifs dès réception fixant les quantités maximales que l'exploitant peut acquérir en une seule fois ainsi que la fréquence des livraisons⁸⁵.
88. L'utilisateur de produits explosifs en Nouvelle-Calédonie doit, en outre, être titulaire du certificat de préposé au tir et être en possession d'une carte d'habilitation à détenir des produits explosifs.
89. Avant chaque tir, l'exploitant devra de plus remplir un certificat d'acquisition de produits explosifs fixant la date, le lieu d'achat, la nature et la quantité des produits explosifs à acquérir pour ce tir, et le présenter à un responsable de dépôt d'explosifs qui le numérotera et le visera après en avoir vérifié l'adéquation avec l'AUER (Autorisation d'utiliser des explosifs dès réception) correspondante⁸⁶.

3. Le stockage des produits explosifs et comburants

90. En Nouvelle-Calédonie, les produits explosifs et les comburants doivent être stockés dans des dépôts dûment autorisés⁸⁷. La réglementation relative à la conservation des explosifs et comburants est de la compétence de l'Etat pour tout ce qui a trait à la sûreté des dépôts⁸⁸ et de la compétence provinciale pour tout ce qui concerne la sécurité des dépôts et de leur environnement (rubriques n°1311 et 1330 de la nomenclature des [Installations classées pour la protection de l'environnement- ICPE](#))⁸⁹.

⁸⁵ Voir titre II de l'arrêté n° 2010/3386/ DIMENC du 28 décembre 2010.

⁸⁶ Voir titre III de l'arrêté n° 2010/3386/ DIMENC du 28 décembre 2010.

⁸⁷ Arrêté 369 du 15 mai 1985 modifié par arrêté n° 2006/2801/dimenc du 25 août 2006 consolidé et l'Arrêté 677 du 23 mars 1989 modifié par arrêté n° 2006/2801/ dimenc du 25 août 2006 consolidé.

⁸⁸Toute personne voulant exploiter un dépôt d'explosifs doit demander auprès du Haut-Commissariat (représentant de l'État) une demande d'agrément technique.

Le délivrable attendu permettant l'ouverture d'un dépôt est un arrêté émis par le Haut-Commissariat portant agrément technique de l'installation délivré au titre des articles R. 2352-97 et suivants du Code de la défense. Pour mémoire, le Code de la défense est applicable « en l'état » en Nouvelle-Calédonie, contrairement au Code de l'environnement. La demande d'agrément doit être déposée conformément aux articles R. 2352-97 et suivants du Code de la défense, complétés depuis peu par l'arrêté du 28 mai 2019 relatif à l'agrément technique des installations de produits explosifs pris pour l'application (NOR INTA1807792A).La demande doit contenir : -Une étude de sûreté établie pour les dépôts et une notice relative à la conformité de l'installation fixe projetée avec les prescriptions législatives et réglementaires relatives à la sécurité du personnel. L'arrêté du 28 mai 2019 est venu clarifier ce qui était attendu. Il s'agit essentiellement de la rédaction d'une étude de sécurité du travail établie conformément aux articles R.4462-1 à 36 du Code du travail.

⁸⁹ Voir <https://dimenc.gouv.nc/industrie/les-explosifs>.

91. Une installation classée pour la protection de l'environnement est une activité à caractère industriel (ou agricole) susceptible d'entraîner des impacts ou des risques sur son environnement, notamment pour la sécurité ou la santé des riverains⁹⁰.
92. Les codes de l'environnement des provinces définissent toutes les procédures susceptibles d'être mises en œuvre au cours de la vie d'une installation classée : demande d'autorisation, d'autorisation simplifiée, déclaration, modifications, changement d'exploitant, cessation d'activité, mise en demeure de régularisation, mise en consignation financière, suspension de fonctionnement, fermeture, suppression⁹¹.

a) Le stockage

93. En premier lieu, les installations de stockage de nitrate d'ammonium sont considérées comme des ICPE en Nouvelle-Calédonie relevant de la rubrique n° 1330 de la nomenclature de ces installations⁹². Elles sont donc soumises à un régime de la déclaration⁹³ et d'autorisation préalable⁹⁴ lorsque la quantité totale de nitrate d'ammonium susceptible d'être présente dans l'installation est supérieure à 350 tonnes.
94. En second lieu, les installations de stockage d'explosifs que sont les explosifs emballés/encartouchés, l'ANFO et les systèmes d'amorçage, sont considérées comme des ICPE en Nouvelle-Calédonie relevant de la rubrique n° 1311 de la nomenclature de ces installations.
95. Elles sont soumises à un régime de déclaration lorsque la quantité totale de matière active susceptible d'être présente dans l'installation est supérieure ou égale à 50 kg mais inférieure à 2 tonnes et à un régime d'autorisation préalable lorsque la quantité totale de matière active susceptible d'être présente dans l'installation est supérieure à 2 tonnes.
96. En troisième lieu, les installations de stockage d'émulsion-mère sont considérées comme des ICPE en Nouvelle-Calédonie⁹⁵ relevant de la rubrique n° 1200 de la nomenclature de ces installations. Les règles relatives à la rubrique ICPE 1200 sont les mêmes pour les trois provinces néocalédoniennes, relevant de l'arrêté n°86-273/CE du 15/10/865. Lorsque la quantité totale susceptible d'être présente dans l'installation est supérieure à 2 tonnes mais

⁹⁰ Voir la définition donnée sur le site de la Dimenc : <https://dimenc.gouv.nc/industrie/les-installations-classees-pour-la-protection-de-lenvironnement>.

⁹¹ Voir le site internet de la Dimenc : <https://dimenc.gouv.nc/industrie/les-installations-classees-pour-la-protection-de-lenvironnement>.

⁹² Voir les articles 412-1 et suivants du code de l'environnement de la Province Sud, les articles 411-1 et suivants du code de l'environnement de la Province Nord et l'article 1^{er} de la Délibération n° 90-65/API du 20 juillet 1990 en Province des Iles Loyauté.

⁹³ Lorsque la quantité totale de nitrate d'ammonium susceptible d'être présente dans l'installation est supérieure ou égale à 100 tonnes mais inférieure à 350 tonnes La procédure de déclaration s'applique aux ICPE potentiellement les moins nuisibles et dangereuses. L'ICPE doit fait l'objet d'une déclaration à la province (province Nord, province Sud ou province des Iles Loyauté). C'est une procédure simple basée sur formulaire accompagné de plans. Une fois la déclaration effectuée, l'exploitant reçoit un récépissé accompagné des prescriptions générales.

⁹⁴ Les pièces essentielles du dossier de demande d'autorisation sont l'étude d'impact (santé et environnement) et l'étude de dangers. Les études sont orientées autour des trois priorités de l'inspection à savoir la protection du milieu naturel, la prévention des risques sanitaires et la sécurité industrielle.

484. Un délai d'environ 10 à 12 mois est nécessaire entre la date de recevabilité du dossier complet et l'arrêté d'autorisation.

⁹⁵ Voir les articles 412-1 et suivants du code de l'environnement de la Province Sud, les articles 411-1 et suivants du code de l'environnement de la Province Nord et l'article 1^{er} de la Délibération n° 90-65/API du 20 juillet 1990 en Province des Iles Loyauté.

inférieure ou égale à 50 tonnes, le régime applicable est celui de la déclaration. Lorsque la quantité totale susceptible d'être présente dans l'installation est supérieure ou égale à 50 tonnes, le régime applicable est celui de « HRI-GF », c'est-à-dire « Hauts risques industriels – Garanties financières ».

b) Les capacités de stockage des opérateurs

(i) Le dépôt de Katexplo

97. Dans le cadre de son activité d'importation, de fabrication et de commercialisation d'explosifs et de systèmes d'amorçage, Katexplo dispose d'un dépôt d'explosifs à Katiramona, permettant l'entreposage de produits de catégories IMDG 5.1 (nitrate d'ammonium et comburants), IMDG 1.1 (produits explosifs) et IMDG 1.4 (systèmes d'amorçage).
98. La partie notifiante a indiqué dans le formulaire de notification que le dépôt d'explosifs de Katiramona est un dépôt central sur le territoire. Il s'agit également du plus important dépôt individuel de la Nouvelle-Calédonie non lié à une activité d'exploitation de mine ou de carrière. Son emplacement, à proximité de Nouméa, en fait un point d'attache intéressant car à proximité du port d'arrivée des produits⁹⁶.
99. Lors de l'instruction, la partie notifiante a précisé que Katexplo dispose actuellement d'une autorisation de stockage pour les explosifs à émulsion en vrac, même si elle ne l'utilise pas dans la mesure où elle ne commercialise actuellement pas ce type d'explosifs.

(ii) Les capacités de stockage des autres opérateurs

100. D'après les informations transmises par la Dimenc, d'autres opérateurs que Katexplo disposent de dépôts autorisés pour le stockage de comburants (nitrate d'ammonium, émulsion-mère), d'explosifs et de systèmes d'amorçage.
101. Néanmoins, l'ensemble des produits entreposés servent à une utilisation propre. Ainsi, un exploitant minier qui dispose d'un dépôt peut le mettre à la disposition du foreur-mineur qui exécute des prestations pour son compte. C'est par exemple le cas de KNS et de la SLN qui mettent leur dépôt à la disposition de NSD Sofiter (foreur-mineur).

⁹⁶ Voir les paragraphes 396 à 398.

Tableau sur les capacités de stockage des opérateurs en 2019⁹⁷

Société	Commune	Lieu	Quantité maximum de produit entreposé			
			Explosifs (kg)"	"détonateurs (unités)"	"Nitrate d'ammonium (kg)"	Emulsion-mère (t)"
Audemard	Mont dore	Carrière du pont des français	-	-	X	-
	Bourail	Carrière Creek Aymes	X	X	-	-
Katexplo	Paita	Katiramona	X	X	X	-
LabelExplo	Koumac	Grotte Nivu	X	X	X	-
	Yaté	Mine Goro	-	-	-	X
KNS	Voh	Mine Koniambo	X	X	X	-
S.L.N.	Thio	Mine Plateau	X	X	X	-
	Kouaoua	Mine Méa	X	X	X	-
	Népoui	Mine Kopeto	X	X	X	X
	Katiramona		-	-	X	-
NMC	Koumac		-	-	X	-
SLN/NSD SOFITER	Koumac	Mine Tiébaghi	-	-	-	X
EPC/VALE	Yaté	Mine Goro	-	-	-	X
TOTAL			79 260	302 100	743 500	146

Source : Dimenc 2019

(iii) Les contraintes liées à la création d'un dépôt de stockage d'explosifs

102. Selon Katexplo, la création d'un dépôt de stockage d'explosifs en Nouvelle-Calédonie est possible.
103. Néanmoins, il ressort de l'instruction que plusieurs obstacles d'ordre pratique, administratif et financier existent pour la construction et l'ouverture d'un dépôt d'explosifs en Nouvelle-Calédonie.
104. Ainsi, d'après les foreurs-mineurs et les exploitants de mines et carrières interrogés, il y a d'abord les exigences liées au périmètre de sécurité. Ces derniers ont souligné que les choix d'emplacement géographique sont limités au regard de la nécessité à pouvoir disposer d'un dépôt proche du lieu de tir.
105. La Dimenc a confirmé ce point de la manière suivante : « (...) *en dehors des conditions administratives, il faut que les opérateurs aient le foncier. Quand les produits arrivent au port, il faut pouvoir les acheminer jusqu'au dépôt. Il faut faire des études pour trouver un emplacement qui ne soit pas trop éloigné du port* ».
106. La partie notifiante a également elle-même indiqué dans le formulaire : « *Le stockage doit être proche d'un port commercial international pour que la logistique soit facilitée. Dans le même temps, le stockage doit être suffisamment éloigné de toute habitation, construction, commerce* ».

⁹⁷ Données chiffrées confidentielles.

(rayon d'environ 1 km autour du stockage) en raison de la zone de danger d'explosion créée par le stockage ».

107. Or, l'Autorité a déjà eu l'occasion de souligner, dans son avis n° 2018-A-01 du 3 mai 2018, la problématique de la disponibilité du foncier en Nouvelle-Calédonie, qui est limitée, en particulier en Province Sud en raison d'une plus forte densité démographique. En outre, le coût du foncier sur les terrains privés en Nouvelle-Calédonie ne cesse d'augmenter depuis 2002⁹⁸.
108. A cela s'ajoute le coût de construction d'un dépôt, qui est évalué à 200 millions de F. CFP par les intervenants du marché. Or, un tel investissement ne serait pas rentable si les volumes à stocker sont trop faibles. L'un des foreurs-mineurs a expliqué : « *Monter un dépôt d'explosifs, même d'une capacité de moins de 10 tonnes, est donc considéré (...) comme non rentable car les volumes à stocker (...) ne sont pas assez importants, ce qui implique un « ticket d'entrée » trop élevé* »⁹⁹.
109. La Dimenc a cependant relevé que : « *Les foreurs-mineurs et les miniers n'ont qu'à créer leur propre dépôt d'explosifs s'ils veulent avoir le choix de leurs produits. Ils pourraient également se regrouper dans ce cadre en créant des petits dépôts. Cela fait des années qu'ils auraient pu le faire. Ils n'ont pas fait ce choix d'investissements et aujourd'hui ils en payent les conséquences* ».
110. Interrogés en séance sur ce point, les sociétés EPC et LabelExplo ont chacune indiqué réfléchir à cette option malgré le coût et les contraintes qu'impliquerait la création d'un dépôt de stockage en Province Sud. Elles considèrent en tout état de cause que le délai minimum pour parvenir à la création d'un nouveau dépôt opérationnel est de trois à cinq ans, le temps de trouver le terrain, d'obtenir toutes les autorisations administratives (environ 18 mois) et de construire le dépôt (environ 400-450 jours selon un bureau d'étude).

(iv) La location de capacités de stockage est limitée

111. Une partie des capacités de stockage détenues par Katexplo et LabelExplo font actuellement l'objet de contrats de location au profit d'exploitants miniers¹⁰⁰.
112. Au sein du dépôt de LabelExplo installé à Koumac, la SLN, KNS et NMC louent les capacités de stockage de produits explosifs (IMDG 1.1D), de systèmes d'amorçage et raccords (IMDG 1.4 S) ou de nitrate d'ammonium et comburant (IMDG 5.1).
113. Une partie du dépôt de Katexplo est loué par [confidentiel] pour l'entreposage des mêmes catégories de produits en contrepartie d'une prestation de fabrication d'ANFO.
114. Interrogée au cours de la séance sur ses capacités de stockage mises en location, Katexplo a indiqué qu'elles étaient résiduelles. Elle a précisé que la location de capacités de stockage ne

⁹⁸ Voir l'[avis de l'ACNC n° 2018-A-01 du 3 mai 2018 relatif au projet de délibération portant création de l'Agence rurale](#), point 57 à 61 : « *Les personnes auditionnées dans le cadre de l'instruction du présent avis ont toutes mis en avant la problématique de l'accès au foncier agricole sur les terrains privés en Nouvelle-Calédonie en raison d'une hausse continue du prix moyen de l'hectare, qui est passé d'environ 400.000 F.CFP/ha en 2002 à plus d'1 million de F.CFP/ha en 2016. Cette augmentation du coût du foncier est liée à la sortie du secteur marchand de terres agricoles passées sous statut coutumier principalement en province Nord et à l'augmentation de la pression foncière en province Sud liée à des facteurs démographiques* ».

⁹⁹ Confidentiel.

¹⁰⁰ D'après les éléments recueillis pendant l'instruction, [confidentiel].

constituait pas son cœur de métier et qu'elle n'envisageait pas de développer cette activité en raison de la création de la nouvelle unité de production d'émulsion en vrac qui devrait la conduire à utiliser davantage ses capacités de stockage actuelles.

4. La fabrication de produits explosifs

115. Comme pour les dépôts, la fabrication des produits explosifs est une activité contrôlée par l'Etat pour tout ce qui a trait à la sûreté des ateliers de fabrication¹⁰¹ et de la compétence provinciale pour tout ce qui concerne la sécurité de ces ateliers de fabrication et de leur environnement¹⁰². Les unités mobiles de fabrication d'explosifs ne sont contrôlées que par l'Etat qui délivre les autorisations et fixe les contraintes¹⁰³.

a) En unité fixes

116. S'agissant de l'ANFO, la nomenclature ICPE 1310 prévoit que lorsque la quantité de matière active susceptible d'être présente dans l'installation est supérieure à 2 kg mais inférieure à 200 kg, le régime applicable est celui de la déclaration.
117. Pour la fabrication d'émulsion-mère :
- lorsque la quantité totale susceptible d'être présente dans l'installation est supérieure à 2 tonnes mais inférieure ou égale à 50 tonnes, le régime applicable est celui de l'autorisation ;
 - lorsque la quantité totale susceptible d'être présente dans l'installation est supérieure ou égale à 50 tonnes, le régime applicable est celui de « HRi-GF », c'est-à-dire « Hauts risques industriels – Garanties financières ».
118. La partie notifiante a indiqué s'agissant de sa future unité fixe de production : « *L'Unité de production sera une ICPE dont la création sera soumise à autorisation préalable (rubrique n° 1310 de la nomenclature). L'Unité de production sera également soumise à autorisation conformément à l'arrêté n° 546 et à l'arrêté n° 2010/3386/DIMENC* »¹⁰⁴.

¹⁰¹ Toute personne voulant fabriquer des explosifs en unité fixe ou mobile doit demander auprès du Haut-Commissariat (représentant de l'État) une demande d'agrément technique. Le délivrable attendu permettant l'ouverture de l'unité est un arrêté émis par le Haut-Commissariat portant agrément technique de l'installation délivré au titre des articles R. 2352-97 et suivants du Code de la défense. L'agrément technique du Haut-Commissaire précise les caractéristiques de l'UMFE, dans certains cas les explosifs fabriqués, les modalités de mise en œuvre et surveillance de l'UMFE, le nom de la personne physique représentant le cas échéant la personne morale autorisée à exploiter l'UMFE. Si l'industriel souhaite fabriquer un autre explosif (autre formulation de la matrice) il est nécessaire d'en informer le Haut-Commissariat conformément à l'article R. 2352-106 du Code de la défense.

¹⁰² Voir rubrique n°1310 de la nomenclature des [ICPE](#).

¹⁰³ Voir le site de la Dimenc : <https://dimenc.gouv.nc/industrie/les-explosifs#sommaire-4>.

¹⁰⁴ Selon la partie notifiante : « *Les investissements pour constituer une unité fixe de production sont relativement limités. Dans le cadre de l'Opération, les Parties estiment que l'investissement de départ sera de l'ordre de 2,5 millions d'euros et qu'ensuite l'investissement annuel sera de l'ordre de 17 000 euros (hors investissements de renouvellement du matériel de production). Les Parties estiment que ces investissements devraient être amortis en 5 à 20 ans pour l'investissement initial, selon le poste de dépense, puis 5 ans pour les investissements des années suivantes. Le niveau des investissements nécessaires pour la création d'une unité fixe ne constitue donc objectivement pas une barrière à l'entrée. En Nouvelle-Calédonie, l'investissement nécessaire est de l'ordre de*

b) En UMFE

119. Comme vu *supra*, les unités mobiles de fabrication d'explosifs (UMFE) sont des véhicules (la plupart du temps des poids lourds) capables de fabriquer des explosifs à partir des matières premières adéquates et de les charger directement dans les trous de mines.
120. Il en existe trois catégories : les UMFE qui fabriquent de l'ANFO, les UMFE qui fabriquent des explosifs à émulsion en vrac¹⁰⁵ et les UMFE capables de produire les deux types d'explosifs (véhicules dits ternaires).
121. Pour utiliser une UMFE en Nouvelle-Calédonie, qu'il s'agisse d'une UMFE-ANFO ou UMFE-Émulsion, il est nécessaire d'obtenir une autorisation d'exploiter une UMFE, qui prend la forme d'un agrément technique délivré au titre des articles R. 2352-97 et suivants du Code de la défense par le Haut-Commissariat.
122. Les machines et appareils utilisés en Nouvelle-Calédonie pour la fabrication de produits explosifs, telles que les UMFE, doivent également être dotées d'un certificat de conformité CE, c'est-à-dire être conformes à la directive 2006/42/CE du Parlement européen et du Conseil du 17 mai 2006 relative aux machines et modifiant la directive 95/16/CE.
123. Les UMFE utilisées en Nouvelle-Calédonie sont principalement des UMFE assemblées par Transmanut (opérateur français spécialisé dans l'assemblage d'UMFE). Celles-ci ont pu être acquises directement auprès de Transmanut, ou auprès d'autres opérateurs qui revendent des UMFE (Orica, Titanobel et EPC) par exemple après avoir obtenu un certificat de conformité.
124. Les prix des UMFE sont variables selon les capacités de production (de 3 à 30 tonnes d'explosifs) et le type de produit fabriqué¹⁰⁶.
125. Actuellement, LabelExplo, la SLN et KNS disposent d'une UMFE-ANFO¹⁰⁷. LabelExplo, EPC et la SLN disposent également toutes d'UMFE-Émulsion en vrac.

1,5 à 2 millions d'euros, hors foncier et dépôts d'explosifs pour stockage. En ce qui concerne le savoir-faire, il est évident qu'un opérateur qui ne produit pas d'explosifs ne pourra pas aisément constituer une unité de production. C'est d'ailleurs pour cette raison qu'une licence de savoir-faire sera conclue dans le cadre de l'Opération. Mais des opérateurs qui produisent des explosifs disposent déjà du savoir-faire nécessaire et peuvent donc sans difficulté constituer une nouvelle unité de production. Tel pourrait être le cas d'un partenariat avec EPC, ou ORICA ».

¹⁰⁵ Les UMFE-Émulsion en vrac sont des camions différents des UMFE-ANFO. Tandis que l'UMFE-ANFO est composée d'une boîte contenant le nitrate d'ammonium et d'une vis sans fin pour les camions livrant exclusivement de l'ANFO, l'UMFE-Émulsion en vrac est composé de cuves permettant le mélange successif de l'émulsion-mère avec du nitrate, de l'eau et des solutions de gazéification, et d'une pompe permettant de pomper les émulsions jusqu'au trou de mine.

¹⁰⁶ Selon la partie notifiante : « *Le prix d'une UMFE se situe entre 300.000 et 450.000€ en fonction des équipements choisis par les acheteurs. Il faut compter entre 12 et 18 mois de livraison entre la commande et la réception d'une UMFE en Nouvelle-Calédonie* ».

¹⁰⁷ L'UMFE détenue par KNS est utilisée par le foreur-mineur NSD Sofiter, tandis que celle détenue par la SLN sert au foreur-mineur Menaouer.

c) *Les spécificités des UMFE-Emulsion : l'agrément UMFE/matrice*

126. Il ressort de l'instruction que pour fabriquer des explosifs à émulsion en vrac à partir d'une UMFE-Emulsion en vrac, il est nécessaire d'obtenir différentes autorisations : l'agrément du produit et de son emploi et l'agrément de l'UMFE pour un type de produit¹⁰⁸.
127. Interrogée sur ce point la partie notifiante a indiqué : « *Les parties souhaitant utiliser une UMFE-Émulsion doivent demander un agrément technique du Haut-Commissariat délivré au titre des articles R. 2352-97 et suivants du Code de la défense Cette demande d'agrément doit être déposée conformément aux articles R. 2352-97 et suivants du Code de la défense, complétés depuis peu par l'arrêté du 28 mai 2019 relatif à l'agrément technique des installations de produits explosifs.*

L'agrément technique du Haut-Commissariat précise les caractéristiques de l'UMFE, les explosifs fabriqués, les modalités de mise en œuvre et surveillance de l'UMFE, le nom de la personne physique représentant le cas échéant la personne morale autorisée à exploiter l'UMFE.

L'agrément technique du Haut-Commissariat mentionne les explosifs fabriqués par l'UMFE, et donc également l'émulsion-mère utilisée par cette UMFE dans le cadre de la fabrication des produits. Le couple UMFE/Émulsion est donc figé par l'agrément technique » En métropole, le couple UMFE/Émulsion est certifié par l'INERIS à la suite d'un contrôle de compatibilité de la pompe de l'UMFE avec l'émulsion utilisée dans l'UMFE8.

Bien que ce contrôle ne soit pas obligatoire en Nouvelle-Calédonie, la DIMENC, qui est chargée de l'instruction de la demande d'agrément technique auprès du Haut-Commissariat, vérifie, pour les UMFE fabriquées en France, la présence, dans le dossier de demande d'agrément technique, la présence du contrôle de compatibilité de la pompe délivré par l'INERIS.

Dans ces conditions, pour l'exploitation d'UMFEs fabriquées en France, l'obtention de l'attestation de compatibilité du couple UMFE/Émulsion auprès de l'INERIS est usuelle.

Suite à l'obtention de l'agrément technique du Haut-Commissaire, si l'exploitant de l'UMFE souhaite fabriquer un autre explosif (et donc utiliser une autre émulsion-mère) à partir de cette UMFE, il est nécessaire d'en informer le Haut-Commissariat conformément à l'article R. 2352-106 du Code de la défense.

¹⁰⁸ L'un des foreurs-mineurs a expliqué lors de l'instruction : « *En France métropolitaine, et plus largement en Europe, l'UMFE doit être agréé et son utilisation doit être autorisée. Pour la France et l'Europe, INERIS est l'organisme certificateur des UMFE. Pour l'agrément, c'est le couple matrice/équipement qui est agréé. Pour l'autorisation d'utilisation, c'est uniquement la matrice. L'agrément donne des valeurs seuils de composition – seule une matrice compatible avec ces seuils peut être utilisée. Si la formule de la matrice est assez proche de celle qui a été autorisée avec l'UMFE concerné, c'est envisageable. Néanmoins, il y a un audit de l'INERIS tous les deux ans dans lequel sera regardé plus particulièrement le plan de contrôle. Cela étant, en pratique, si la destination est lointaine (comme c'est le cas de la Nouvelle-Calédonie), l'INERIS ne fera certainement pas d'audit de conformité tous les deux ans ».*

Suite à cette information par simple courrier, et conformément à l'article R. 2352-106 du Code de la défense, une procédure identique à la demande d'agrément peut éventuellement être demandée de la personne qui sollicite l'agrément ».

128. La Dimenc a indiqué au cours de l'instruction : « *Il est assez aisé de changer de marque de matrice en cours d'exploitation d'une UMFE. La société Label Explo qui a changé de matrice (en passant de la matrice EPC à de la matrice Titanobel) a obtenu son agrément sans difficulté. Elle a juste dû démontrer que l'UMFE d'EPC présentait les mêmes caractéristiques que les UMFE de Titanobel. Dans ce cas, cela n'a pas posé de difficulté car les pompes installées dans les deux types d'UMFE sont les mêmes. Les explosifs produits présentaient donc les mêmes garanties de performance. S'il n'y a pas de contrat qui prévoit que le matériel ne peut être utilisé pour d'autres produits, il n'y aura aucun problème pour un nouvel agrément ».*

II. La présentation de l'opération en cause et l'examen de sa contrôlabilité

A. Présentation des parties à l'opération

1. La cible : la société Katiramona Explosif (Katexplo)

129. La société Katexplo est une société par actions simplifiée dont le siège social est situé à Nouméa, 2, rue Galilée, zone industrielle de Ducos.
130. Implantée en Nouvelle-Calédonie depuis janvier 2014, elle se présente comme experte dans la fabrication et la commercialisation de produits explosifs à destination des mines, des carrières, des travaux publics et des métiers de la déconstruction, exclusivement en Nouvelle-Calédonie¹⁰⁹.
131. Comme indiqué *supra*, Katexplo est la seule entreprise en Nouvelle-Calédonie à exploiter un dépôt d'explosifs et de systèmes d'amorçage à usage commercial, à partir duquel elle distribue ses produits à destination des entreprises d'exploitation minière et d'exploitation de carrières.
132. A l'exercice clos du 31 décembre 2018, elle avait réalisé un chiffre d'affaires de 359 054 990 F. CFP en Nouvelle-Calédonie. L'entreprise ne réalise aucun chiffre d'affaires en dehors de ce territoire.
133. La détention du capital de la société Katexplo est actuellement répartie de la manière suivante :
- [confidentiel] % des parts sociales sont détenues par la société Colas SA ;
 - [confidentiel] % par Madame K. C. ;

¹⁰⁹ Voir le site : <http://katexplo.nc/>.

– et [confidentiel] % par la société HCM Sarl.

134. Les associés exercent un contrôle conjoint sur Katexplo au sens du point 37 des Lignes directrices de l'Autorité de la concurrence métropolitaine relatives au contrôle des concentrations.
135. S'agissant de la société Colas, il s'agit d'une société anonyme dont le siège social est situé 7, place René Clair à Boulogne Billancourt. Elle est détenue à 96,6 % par la société Bouygues SA, qui intervient dans trois secteurs d'activités : la construction, les médias et les télécommunications.
136. La société Colas SA détient des filiales actives en France métropolitaine dans les domaines des travaux routiers, des canalisations, de l'étanchéité, de la sécurité et de la signalisation, du bâtiment, du secteur ferroviaire, des concessions d'autoroutes et de tramways et à titre marginal, de l'environnement¹¹⁰.
137. Concernant la société HCM (Holding Cévaër Menaouer), le siège social de cette SARL est situé à Nouméa. Il s'agit de la société mère d'un groupe familial calédonien créé au début des années 1990. Elle est active dans la fourniture de matériaux de construction pour les entreprises du bâtiment et de travaux publics, la commercialisation de lotissements, la promotion immobilière et le transport aérien. HCM Sarl est détenue à 50% par X. C. et à 50% par son épouse Madame K. C.

2. L'acquéreur : la société Titanobel

138. Titanobel est une société par actions simplifiée qui fabrique, distribue et met en œuvre des explosifs à usage industriel à destination des mines, des carrières et des chantiers de BTP. Son siège social est situé rue de l'industrie à Pontailleur-sur-Saône (21270).
139. Cette entreprise est contrôlée [confidentiel] indirectement par la société LFPI SAS, société mère d'un groupe qui a pour activité la prise de participation dans des sociétés nouvelles ou existantes, soit directement, soit indirectement au travers des fonds professionnels de capital investissement et de sociétés de capital investissement à risques, dont les sociétés qu'elle contrôle assurent la gestion. Le capital social de LFPI est détenu par des investisseurs institutionnels et des investisseurs privés. Néanmoins, aucun actionnaire n'exerce une influence déterminante sur LFPI.

¹¹⁰ Elle est implantée en Nouvelle-Calédonie depuis 1979 par le biais des sociétés suivantes : la SARL Colas Nouvelle-Calédonie, active principalement en matière de travaux routiers ; la SARL Socam Pacifique, détenue à 50 % par Colas SA et 50% par Vinci, qui produit des granulats primaires massifs éruptifs ; la SAS CDD, détenue à 50 % par Colas SA, 40 % par Madame Karen Cévaër et 10 % par HCM Sarl, qui produit des granulats primaires massifs éruptifs ; la SA SCK, détenue à 85 % par la SAS CDD, qui produit des granulats primaires massifs éruptifs ; la SA SKB, détenue à 85 % par CDD, qui produit du béton prêt à l'emploi et distribue des préfabriqués en béton ; la SAS Sogesco, détenue à 50 % par Colas SA et 50 % par HCM Sarl, qui produit du béton prêt à l'emploi ; la SAS SPB, détenue à 50 % par Colas SA et 50 % par HCM Sarl, qui produit des préfabriqués en béton ; la SARL Les Bétons du Pacifique (« LBDP »), détenue à 50 % par Colas SA, 20 % par HCM Sarl et 30 % par Monsieur Philippe Hugeaud, qui produit des préfabriqués en béton ; et Laboratoire de Contrôle de Dumbéa (LCD) SAS, détenu à 50 % par Colas SA et 50 % par HCM Sarl, qui réalise des contrôles et essais de matériaux liés à la construction (granulats, béton prêt à l'emploi et béton préfabriqué).

140. Pour ce qui concerne le groupe LFPI, il détient des participations contrôlantes dans le capital d'entreprises actives dans différents domaines d'activité tels que la vente au détail de fleurs et de plantes, l'accueil en entreprise, les laboratoires d'analyses médicales, la conception et distribution de matériel médical à destination des professionnels de la santé, les cliniques psychiatriques et privées spécialisées, le travail temporaire, le télémarketing et le télé-service, l'hôtellerie économique, la nutrithérapie et les compléments alimentaires, la location de grues à tour, la gestion et le conseil en immobilier.
141. LFPI est présent en Nouvelle-Calédonie par le biais de ses filiales, Titanobel et Holtex SAS dont l'activité de cette dernière est la fabrication et la commercialisation de matériel médical à destination des professionnels de santé.

Chiffres d'affaires réalisés en Nouvelle-Calédonie

Entreprise	CA 2017 (€)	CA 2018 (F. CFP)	Activité
Titanobel	5 434 692	648 531 264	Fabrication, distribution et mise en œuvre d'explosifs à usage industriel
Holtex SAS	2 501	298 448	Fabrication et la commercialisation de matériel médical
Total	5 437 193	648 829 712	

Source : ACNC

142. Titanobel a également déclaré exercer un contrôle exclusif sur la société NSD Sofiter, détenue majoritairement par la SAS Sofiter, elle-même filiale à 100 % de Titanobel¹¹¹ et par M. J.J. NSD Sofiter est active sur le marché du forage minage en Nouvelle-Calédonie. En 2017, elle a réalisé un chiffre d'affaires de 644 500 182 F. CFP.

B. Description de l'opération

1. L'opération de rachat

143. L'opération notifiée, formalisée par un contrat de cession d'actions conclu, le 5 octobre 2018, entre, d'une part, Colas SA et Madame K. C. et, d'autre part, Titanobel prévoit l'acquisition par cette dernière de 50 % des titres qui composent le capital de Katexplo.
144. Ainsi, Titanobel doit acquérir [confidentiel] % des parts détenues par Colas SA et Madame K. C..
145. A l'issue de l'opération, Titanobel détiendra 50 % du capital de Katexplo. Le solde du capital sera détenu par Colas SA ([confidentiel] %), Madame K. C. ([confidentiel] %) et HCM Sarl ([confidentiel] %).

¹¹¹ Lors de l'instruction, Titanobel a indiqué qu'elle exerçait un contrôle exclusif sur NSD Sofiter.

2. La création de l'unité fixe de production

146. L'opération en cause a pour objectif la création d'une unité de production fixe implantée à proximité des locaux de Katexplo112, laquelle fabriquera des émulsions-mères entrant dans la fabrication de deux sortes d'explosifs : les explosifs emballés/encartouchés et explosifs à émulsion en vrac sensibilisée en UMFE.
147. A cet égard, la partie notifiante explique : « L'Unité de production pourra fabriquer de l'émulsion-mère (également appelée « matrice ») ».
148. Concernant les avantages économiques de l'opération, elle souligne : « Katexplo ne commercialise pas d'émulsion-mère en Nouvelle-Calédonie, ni d'explosifs à émulsion en vrac. La création de l'Unité de production serait donc l'occasion pour Katexplo d'entrer sur ce marché ».
149. En ce qui concerne les capacités de production de la future unité, la partie notifiante a précisé : « L'Unité de production sera en mesure de fabriquer jusqu'à [1000-2000] tonnes d'émulsion-mère par poste de travail ainsi que [200-300] tonnes d'explosifs encartouchés par poste de travail »¹¹³.
150. La nouvelle entité prévoit de passer commande des modules de l'usine de production dès l'obtention de l'accord de l'opération par l'Autorité. Elle estime à [confidentiel] mois la période nécessaire à la mise en fabrication, l'expédition, l'installation et la mise en service de l'unité de production. **La nouvelle entité espère donc pouvoir commencer à produire [confidentiel] 2021.**

3. Les contrats conclus concomitamment à l'opération

151. Concomitamment à l'opération, il est prévu la conclusion d'un pacte d'associés et de trois contrats entre Titanobel et Katexplo, que la partie notifiante considère directement liés et nécessaires à l'opération à savoir : une licence de savoir-faire, un contrat d'assistance technique et un contrat de prestations d'études règlementaires, ingénierie et prestations techniques.

a) Le pacte d'associés

152. En premier lieu, la prise de participation de Titanobel dans Katexplo sera accompagnée de la conclusion d'un pacte d'associés prévoyant que Titanobel détiendra seul le droit de s'opposer à l'adoption des décisions stratégiques de Katexplo.
153. Il est ainsi prévu que le contrôle de la gestion de Katexplo sera exercé par un conseil de gestion¹¹⁴ lequel sera composé de [confidentiel]¹¹⁵.
154. Les décisions du conseil de gestion pourront être valablement prises si : [confidentiel]¹¹⁶.

¹¹² Selon la partie notifiante : « L'unité de production sera composée de [confidentiel] ».

¹¹³ [Confidentiel].

¹¹⁴ Voir l'article 2.4 du Pacte d'associés.

¹¹⁵ Voir les articles 2.4 et 2.4.1 du Pacte d'associés.

¹¹⁶ Voir l'article 2.4.4 du Pacte d'associés.

155. Katexplo sera représentée, gérée et administrée par un Président et un Directeur Général¹¹⁷. La nomination et la révocation du Président et du Directeur Général, seront décidées par le conseil de gestion [confidentiel]¹¹⁸.
156. Le Président et/ou le Directeur Général ne pourra adopter ou mettre en œuvre les décisions stratégiques de Katexplo qu'après accord du conseil de gestion [confidentiel]¹¹⁹.
157. En application de ces règles, seul Titanobel pourra s'opposer à la nomination/révocation du Président et du Directeur Général ainsi qu'aux décisions sur la stratégie commerciale de Katexplo.
158. Les lignes directrices de l'Autorité de la concurrence métropolitaine relatives au contrôle des concentrations prévoient qu'un contrôle exclusif négatif est caractérisé lorsqu'une entreprise est « *la seule en mesure de bloquer les décisions stratégiques de l'autre entreprise, sans toutefois être en mesure d'imposer, à elle seule, ces décisions* ».
159. C'est le cas en l'espèce, puisque Titanobel sera le seul actionnaire à détenir un droit de véto sur les décisions stratégiques de Katexplo. Néanmoins, aucune décision stratégique ne pourra être prise sans l'accord de Colas ou Madame K. C./HCM Sarl.
160. En second lieu, aux termes de l'article 7 du pacte d'associés, Titanobel, Colas SA, HCM SARL et Madame Karen Cévaër s'engagent à ne pas concurrencer directement ou indirectement la cible (Katexplo), par le biais d'une filiale ou d'une participation, ou de toute incitation ou sollicitation de tiers à concurrencer la cible, ou débaucher ses clients ou ses salariés. Cette obligation, valable tant que les associés en cause détiendront directement ou indirectement des droits sociaux dans Katexplo s'applique à la vente et à la revente des produits suivants : (i) détonateurs électriques, (ii) détonateurs non-électriques, (iii) unités de production fixe ou mobile, (iv) explosifs encartouchés, (v) émulsion en vrac, (vi) booster et (vii) cordeau détonant¹²⁰.

¹¹⁷ Voir l'article 2.2 du Pacte d'associés.

¹¹⁸ Voir l'article 2.2 du Pacte d'associés.

¹¹⁹ Voir l'article 2.4.3 du Pacte d'associés.

¹²⁰ L'article 7 du Pacte d'associés stipule : « (...) 7.2 Aux fins de la présente clause, est désignée comme « *Activité Visée* », la vente ou la revente, sur le territoire de la Nouvelle-Calédonie, de chacun des produits suivants, y compris les versions améliorées ou actualisées de ces produits et les produits qui les remplacent : -Détonateurs électroniques ; Détonateurs non-électriques ; Unités de production fixe ou mobile ; Emulsions encartouchés ; Emulsion en vrac ; Booster ; Cordeau détonant. 7.3. [confidentiel] les Parties s'engagent, et se portent fort de l'engagement de leurs filiales et agents commerciaux, pendant toute la durée de leur participation dans la Société à (i) ne pas créer directement ou indirectement, seule ou solidairement avec une autre personne physique ou morale, une autre société, entreprise ou entité exerçant des activités identiques, similaires ou concurrentes aux Activités visées ; (ii) ne pas acheter ou détenir une participation entraînant un contrôle au sens du droit français de la concurrence au sein d'une société, entreprise ou entité exerçant des activités identiques, similaires ou concurrentes des Activités visées, sous réserve des exceptions visées au point 7.4 ; (iii) ne pas inciter (ou chercher à inciter) tout salariés, employé, consultant ou agent commercial de la Société ou d'une autre Partie de devenir son salarié, employé, consultant, agent commercial ou de contracter avec lui en quelque qualité que ce soit ; (iv) ne pas encourager ou favoriser activement le départ de tout salarié, employé, consultant ou agent commercial de la Société ou d'une autre Partie ou le recrutement de ceux-ci par un tiers. 7.4 Il est précisé que les interdictions qui précèdent ne limitent pas le droit des Parties, leurs filiales et agents commerciaux, d'acheter ou détenir à des fins d'investissement uniquement des parts d'une société en concurrence avec la Société et exerçant les Activités visées, sans que cela ne leur confère, directement ou indirectement, de fonction de directement ou une influence déterminante au sens du droit français de la concurrence dans la société en question ».

b) Le contrat de licence de savoir-faire

161. L'article 1^{er} du contrat de licence de savoir-faire stipule que le contrat de licence : « *définit les conditions dans lesquelles Titanobel communique et transmet à Katexplo le savoir-faire développé et mis au point dans le domaine de la technologie Emulstar et des émulsions explosives en vrac, en vue de la fabrication, de la commercialisation et de la distribution sous licence des produits dont la liste figure à l'annexe « Désignation des produits sous licence » (dans laquelle figurent l'Emulstar (3000, 6000 et 8000 UG) ainsi que le Gemulsite 80 ou équivalent).*
162. A cet égard, lors de l'instruction, la partie notifiante a confirmé que : « *Les produits concernés par la Licence de savoir-faire seront : (i) l'émulsion-mère n°4 issue du savoir-faire de Titanobel et pouvant entrer dans la fabrication de (ii) GEMULSTAR, produit issu du savoir-faire de Titanobel et (iii) GEMULSITE produit issu du savoir-faire de Titanobel ».*
163. Cette licence de savoir-faire est conclue pour une durée de [confidentiel], renouvelable par tacite reconduction par période de cinq ans, et résiliable à la date d'anniversaire de la licence de savoir-faire en respectant un préavis d'un an, sauf résiliation pour manquement *grave* et/ou répété (article 21), résiliation de plein droit dans les conditions prévues, ou sortie de Titanobel du capital de Katexplo (article 21).
164. Par ailleurs, aux termes de l'article 13.1 du contrat de licence de savoir-faire, Titanobel et Katexplo seront liées par des obligations de non-concurrence réciproques.
165. Ainsi, sauf demande explicite d'un client de Katexplo et impossibilité pour Titanobel de *lui* fournir un produit aux caractéristiques économiques et techniques équivalentes, Katexplo s'interdit, pendant toute la durée du contrat de licence de savoir-faire, de s'approvisionner auprès d'un tiers en produits concurrents aux produits sous licence et de commercialiser de tels produits sur le territoire (article 13.1.1).
166. En contrepartie, Titanobel s'interdit d'approvisionner en produits concurrents aux produits sous licence un autre distributeur ou revendeur sur le territoire.
167. De plus, aux termes de l'article 15.1, Katexplo s'engage, pour toute la durée du contrat, à s'approvisionner pour la totalité de ses besoins en phases grasses, aluminium et microbilles auprès de Titanobel.
168. [Confidentiel].
169. En revanche, les autres produits pourront être achetés librement auprès de tout fournisseur ou revendeur de ces produits (nitrate, thiourée, base, et acide) avec le conseil et l'assistance de Titanobel, conformément à l'article 16 de la Licence de savoir-faire.
170. Le contrat de licence de savoir-faire définit également les conditions dans lesquelles Titanobel réalise au profit de Katexplo une prestation d'assistance et de conseil en approvisionnement en produits accessoires, nécessaires à la mise en œuvre des produits sous licence, tels que les détonateurs.
171. Enfin, la mise en œuvre des produits sous licence nécessite des systèmes d'amorçage indispensables à leur utilisation.

172. Aux termes de l'article 16 du contrat de licence, pour son approvisionnement, Katexplo confiera à Titanobel une mission d'assistance et de conseil concernant ces systèmes d'amorçages (détonateurs et cordons détonants). Dans le cadre de cet accord d'assistance, Titanobel étudiera les produits, recherchera les fournisseurs, négociera les meilleures conditions logistiques et tarifaires de produits dont elle aura vérifié qu'ils offrent les garanties indispensables en termes de qualité, sécurité et respect de la réglementation en vigueur, et passera commande en son nom pour le compte de Katexplo, laquelle règlera alors directement le fournisseur.

c) Le contrat d'assistance technique

173. Katexplo et Titanobel concluront aussi un contrat d'assistance technique, pour une période de [confidentiel] ans, renouvelable par tacite reconduction pour des périodes d'égale durée, aux termes duquel Titanobel assistera Katexplo, contre rémunération :

« [confidentiel] ».

d) Le contrat de prestation d'études réglementaires, ingénierie et prestations techniques

174. Enfin, dans le cadre de la construction et de la mise en place d'une unité de production, Titanobel et Katexplo concluront un contrat de prestation d'études réglementaires, ingénierie et prestations techniques.

175. Dans le cadre de la réalisation par Titanobel de dossiers d'études réglementaires pour Katexplo celui-ci s'engage à :

« [confidentiel] ».

176. Bien qu'elle ne puisse garantir l'obtention des autorisations et agréments susvisés, Titanobel s'engage à apporter à Katexplo toute sa diligence et son assistance ainsi qu'à lui délivrer ses meilleurs conseils pour parvenir à la délivrance, par les autorités compétentes, des autorisations et agréments nécessaires à l'exploitation de l'unité de production objet du contrat.

177. En outre, Titanobel assistera Katexplo dans la construction de l'Unité de production par le biais des prestations d'ingénierie, d'assistance et de supervision.

178. Entrant en vigueur à la date de réalisation de l'opération, ce contrat devra cesser de produire ses effets trois mois après la date de mise en service commerciale de l'unité de production « sauf prorogation motivée » (article 2).

C. La contrôlabilité de l'opération

179. Conformément au I de l'article Lp. 431-1 du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie (ci-après, le « code de commerce ») :

« Une opération de concentration est réalisée : [...] »

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

180. Par ailleurs, l'article Lp. 431-2 du code de commerce dispose que : *« Toute opération de concentration, au sens de l'article Lp. 431-1, est soumise aux dispositions des articles Lp. 431-3 à Lp. 431-8, lorsque le chiffre d'affaires total réalisé en Nouvelle-Calédonie par les entreprises ou groupes de personnes physiques ou morales parties à la concentration est supérieur à 600 000 000 F.CFP ».*

181. Le point 32 des lignes directrices de l'Autorité de la concurrence métropolitaine relatives au contrôle des concentrations prévoient *« qu'une entreprise dispose d'un contrôle exclusif lorsqu'elle peut exercer, seule, une influence déterminante sur l'activité d'une autre entreprise. Une entreprise peut détenir un contrôle exclusif sur une autre entreprise dans deux cas :*

- lorsqu'elle détient seule le pouvoir de prendre les décisions stratégiques de l'entreprise concernée ;*
- lorsqu'elle est la seule en mesure de bloquer les décisions stratégiques de l'autre entreprise, sans être toutefois en mesure d'imposer, à elle seule, ces décisions (on parle alors de contrôle exclusif « négatif ») ».*

182. En l'espèce, aux termes de l'opération et du pacte d'associés évoqué *supra*, Titanobel sera le seul actionnaire à détenir un droit de veto sur les décisions stratégiques de Katexplo. **Titanobel exercera donc un contrôle exclusif négatif sur Katexplo.**

183. En ce que cette opération entraîne le passage d'un contrôle conjoint exercé par Colas SA, K. C. et HCM SARL sur Katexplo, à un contrôle exclusif négatif exercé par Titanobel, l'opération notifiée constitue une concentration au sens de l'article Lp. 431-1 du code de commerce.

184. Le chiffre d'affaires total réalisé en Nouvelle-Calédonie par Titanobel s'est élevé à 648 829 712 CFP pour l'exercice clos le 31 décembre 2018. Le chiffre d'affaires total consolidé du groupe LFPI en Nouvelle-Calédonie s'est élevé à 1 293 329 894 F. CFP. pour l'exercice clos le 31 décembre 2018.

185. Le chiffre d'affaires total réalisé en Nouvelle-Calédonie par Katexplo s'est, quant à lui, élevé à 359 054 990 F. CFP pour l'exercice clos le 31 décembre 2018.

186. Compte tenu des chiffres d'affaires réalisés par les entreprises concernées, le seuil de contrôle mentionné au I de l'article Lp. 431-2 du code de commerce est franchi. Cette opération est donc soumise aux articles Lp.431-3 et suivants du code de commerce relatifs à la concentration économique.

III. La délimitation des marchés pertinents

187. L'analyse concurrentielle des effets d'une opération de concentration doit être réalisée sur un (ou des) marché(s) pertinent(s) délimités conformément aux principes du droit de la concurrence.
188. La définition des marchés pertinents constitue une étape essentielle du contrôle des structures de marché, dans la mesure où elle permet d'identifier, dans un premier temps, le périmètre à l'intérieur duquel s'exerce la concurrence entre les entreprises et d'apprécier, dans un deuxième temps, leur pouvoir de marché. Cette analyse couvre les marchés sur lesquels les parties sont simultanément actives mais elle peut également s'étendre aux marchés ayant un lien de connexité (« vertical » ou « congloméral ») susceptible de renforcer le pouvoir de marché des parties notifiant l'opération.
189. En l'espèce, Titanobel et Katexplo sont actives sur plusieurs marchés de la chaîne de valeur dans le secteur des explosifs secondaires commerciaux en Nouvelle-Calédonie, d'amont en aval.
190. Elles opèrent ainsi sur **plusieurs marchés de l'approvisionnement en produits explosifs (A) et systèmes d'amorçage (B)**. Cependant, alors que Titanobel opère sur les marchés de gros (ou marchés amont), Katexplo n'est présent qu'au niveau des marchés de détail (ou marchés aval).
191. **Titanobel, par le biais de sa filiale NSD Sofiter intervient également sur le marché du forage-minage, situé en aval des marchés de l'approvisionnement (C).**

A. Les marchés des explosifs secondaires commerciaux en Nouvelle-Calédonie

1. Une segmentation des marchés selon le type d'explosifs concernés

192. La pratique décisionnelle de la Commission européenne considère qu'il existe un marché des explosifs secondaires commerciaux segmenté en trois marchés distincts en fonction de l'explosif concerné : l'ANFO, les explosifs à émulsion en vrac et les explosifs emballés/encartouchés.
193. En raison des différences d'utilisation et de prix entre les trois produits, la Commission considère que ceux-ci ne sont pas substituables entre eux et constituent trois segments de marché distincts¹²¹.
194. Au cas présent, les répondants au test de marché ont tous confirmé cette analyse, sans exclure toutefois une substituabilité entre l'ANFO et les explosifs à émulsion en vrac sur terrain sec, à la condition que les prix de ces derniers baissent en Nouvelle-Calédonie.

¹²¹ Voir la décision de la Commission européenne du 23 mai 2006, COMP/M.4151 – Orica/Dyno, précitée.

195. A cet égard, ils ont précisé que l'ANFO ne peut être utilisé qu'en milieu sec, contrairement aux explosifs à émulsion en vrac et aux explosifs emballés/encartouchés qui sont efficaces dans tout type de milieu (sec et humide).
196. Les réponses au test de marché ont également souligné que les explosifs à émulsion en vrac et l'ANFO constituent des explosifs de colonne servant pour des grands projets, contrairement aux explosifs emballés/encartouchés qui sont utilisés essentiellement comme accélérateurs d'amorçage.
197. Enfin, ils ont déclaré qu'actuellement en Nouvelle-Calédonie le prix de l'ANFO est nettement inférieur à celui des explosifs à émulsion en vrac, si bien que, sans une baisse de prix des explosifs à émulsion en vrac, les acheteurs d'ANFO n'envisagent pas de passer de l'un à l'autre, même s'ils reconnaissent que les explosifs à émulsion en vrac sont nettement plus faciles à utiliser que l'ANFO pour un même résultat de tir. En effet, ils sont versés directement dans les trous de mine par l'UMFE et ne sont pas dépendants des conditions climatiques.
198. Sans exclure une substituabilité entre l'ANFO et les explosifs à émulsion en vrac, la partie notifiante propose de définir autant de marchés qu'il existe de catégories d'explosifs.
199. **La définition des marchés concernés par la présente opération s'opérera donc en distinguant :**
- l'ANFO ;
 - les explosifs à émulsion en vrac ;
 - et les explosifs emballés/encartouchés, hypothèse la moins favorable pour la partie notifiante.

2. Une segmentation entre marchés de gros (amont) et marchés de détail (aval)

200. En se fondant sur la pratique décisionnelle de la Commission européenne¹²², la partie notifiante explique que, s'agissant de la commercialisation en Nouvelle-Calédonie de l'ANFO, des explosifs emballés/encartouchés, des systèmes d'amorçage (détonateurs et cordons détonants) et des comburants (émulsion-mère servant à fabriquer des explosifs à émulsion en vrac en UMFE et nitrate d'ammonium), il convient de distinguer les marchés de gros et les marchés de détail : *« Les produits explosifs doivent être stockés en vue de leur utilisation. Une mine ou carrière nécessitant l'utilisation d'explosifs pour l'extraction de minerais ou granulats ne fera pas un usage quotidien d'explosifs. La fréquence des tirs et l'utilisation des produits peut dépendre de critères tels que météorologiques ou logistiques. Pour cette raison, disposer d'un dépôt de stockage des produits explosifs (et accessoires) est déterminant. Les clients sur le*

¹²² Selon la pratique décisionnelle de la Commission européenne s'agissant de la commercialisation de l'ANFO et des explosifs emballés/encartouchés, il y a lieu de distinguer, d'une part, le marché de gros et, d'autre part, le marché de détail. La Commission indique ainsi que le marché de gros comprend les ventes des fournisseurs/fabricants aux détaillants, lesquels achètent les explosifs pour les revendre aux utilisateurs finaux. Le marché de gros comprend également les ventes des fournisseurs/fabricants aux clients finaux qui disposent des capacités de stockage (dépôts agréés) pour entreposer les explosifs. Le marché de détail, quant à lui, met en relation les détaillants avec les clients finaux qui n'ont pas de capacités de stockage et qui ont généralement besoin de services auxiliaires, tels qu'une assistance professionnelle pour l'utilisation d'explosifs (voir la décision de la Commission européenne du 23 mai 2006, COMP/M.4151 – Orica/Dyno, précitée).

marché des explosifs secondaires commerciaux peuvent donc être distingués entre ceux disposant d'un dépôt de stockage et ceux ne disposant pas d'un dépôt de stockage. Les clients disposant d'un dépôt de stockage, ou les revendeurs disposant d'un dépôt et qui revendent ensuite les produits explosifs aux clients ne disposant pas de tels dépôts forment les clients sur le marché de gros. La vente au détail est faite aux clients qui ne disposent pas d'un dépôt, et ont recours à des revendeurs ».

201. **Lors du test de marché, les répondants ont tous confirmé la distinction entre marchés de gros et marchés de détail.**
202. Dans le cadre de l'analyse concurrentielle de l'opération en cause, il conviendra donc de distinguer, d'une part, les marchés de gros mettant en relation les fournisseurs/importateurs et les clients disposant de dépôts de stockage autorisés en application de la réglementation en vigueur¹²³ en Nouvelle-Calédonie¹²⁴ et, d'autre part, les marchés de détail sur lesquels sont confrontées l'offre en monopole de Katexplo et la demande des clients qui n'ont pas nécessairement de dépôts de stockage autorisés¹²⁵.
203. **Les marchés de la vente en gros et au détail peuvent néanmoins se trouver en concurrence lorsque les clients acheteurs disposent de dépôts de stockage autorisés puisqu'ils peuvent s'approvisionner aussi bien en importations sur le marché de gros que sur le marché de détail auprès de Katexplo.**

3. Les différents marchés des explosifs secondaires concernés par l'opération

204. Le tableau réalisé ci-dessous présente les marchés sur lesquels sont respectivement actives Titanobel et Katexplo ainsi que les marchés sur lesquels la future entité a le projet d'être présente grâce à sa nouvelle unité de production.

¹²³ En Nouvelle-Calédonie, les produits explosifs doivent être stockés dans des dépôts dûment autorisés. La réglementation relative à la conservation des explosifs est de la compétence de l'Etat pour tout ce qui a trait à la sûreté des dépôts et de la compétence provinciale pour tout ce qui concerne la sécurité des dépôts et de leur environnement (rubriques n°1311 et 1330 de la nomenclature des [Installations classées pour la protection de l'environnement- ICPE](#) ; Article 412-1 du code de l'environnement en Province Sud ; Article 411-1 du code de l'environnement en Province Nord et article 1er de la délibération n° 90-65/API du 20 juillet 1990 en Province des Iles Loyauté).

¹²⁴ Katexplo (grossiste), les foreurs-mineurs et les exploitants de mines et carrières. Les foreurs-mineurs et les exploitants de mines et carrières disposent également, la plupart du temps, d'UMFE leur permettant de fabriquer de l'ANFO à partir de nitrate d'ammonium importé et des explosifs à émulsion en vrac à partir d'émulsion-mère également importée.

¹²⁵ Les foreurs-mineurs et les exploitants de mines et carrières.

Marchés des explosifs secondaires concernés par l'opération

Marchés concernés	Partie à l'opération présentes	Présence de la future usine de production locale
1/ amont de la vente de nitrate d'ammonium destiné à fabriquer de l'ANFO en NC	<u>Titanobel</u>	Non
2/ de la vente au détail d'ANFO	<u>Katexplo</u>	Oui
3/ de la vente en gros d'explosifs emballés/encartouchés	Non	Non
4/ de la vente au détail d'explosifs emballés/encartouchés	<u>Katexplo</u>	Oui
5/ de la vente en gros d'émulsion-mère	<u>Titanobel</u>	Non
6/ de la vente au détail d'émulsion-mère	Aucune	Oui
7/ de la vente d'explosifs à émulsion en vrac	Aucune	Non ¹²⁴
8/ de la vente en gros de systèmes d'amorçage et de raccords	<u>Titanobel</u>	Non
9/ de la vente au détail de systèmes d'amorçage et de raccords	<u>Katexplo</u>	Oui

Source : ACNC.

a) Le marché amont de la vente de nitrate d'ammonium destiné à fabriquer de l'ANFO

(i) Le marché de produits

205. Dans sa pratique décisionnelle, la Commission européenne¹²⁶ a indiqué que le nitrate d'ammonium est un produit qui peut être utilisé comme engrais ou comme fournisseur de source d'oxygène à une réaction explosive civile ou militaire. Elle a considéré qu'il convenait de définir un marché pertinent pour le nitrate d'ammonium utilisé pour la fabrication d'explosifs civils¹²⁷. Au sein de ce marché, la Commission a distingué l'existence d'un marché du nitrate d'ammonium en granulés poreux, lequel est utilisé pour la fabrication de l'ANFO.
206. En se fondant sur la pratique décisionnelle européenne précitée, la partie notifiante suggère qu'en Nouvelle-Calédonie, il existe un **marché de la vente de nitrate d'ammonium destiné**

¹²⁶ Voir la décision COMP/M.4730 Yara/Kemira Growthow du 21 septembre 2007.

¹²⁷ Voir le point 127 de la décision.

à produire de l'ANFO, marché situé en amont du marché de la vente d'ANFO¹²⁸. Le test de marché effectué dans le cadre de la présente opération a confirmé l'existence de ce marché.

207. Comme indiqué *supra*, il n'existe pas de site de production de nitrate d'ammonium en Nouvelle-Calédonie. Tout le nitrate d'ammonium utilisé sur le territoire est donc importé par voie maritime (en sac de 500 kg ou d'une tonne)¹²⁹. En tant que produit de catégorie IMDG 5.1, le nitrate d'ammonium est transportable en conteneurs sans précautions drastiques¹³⁰. Il doit ensuite être stocké dans un dépôt autorisé. Par ailleurs, depuis une note de la Dimenc du 30 avril 2015, le nitrate d'ammonium importé en Nouvelle-Calédonie doit répondre à certaines spécifications de qualité (voir paragraphe 85 *supra*).
208. Selon le test de marché, le nitrate d'ammonium est néanmoins un marché de commodités sur lequel il n'existe pas de difficultés d'acquisition ou d'importation et où les acheteurs peuvent aisément s'approvisionner et changer de fournisseurs.
209. Actuellement, six fournisseurs/importateurs approvisionnent le marché calédonien en nitrate d'ammonium : Titanobel (France), Orica (Australie), ITS (Corée du sud), Arishin (Allemagne), Honworld (Malaisie) et Eramet (France).
210. Quant aux acheteurs sur ce marché, il s'agit exclusivement d'opérateurs disposant d'autorisation personnelle d'importer du nitrate d'ammonium, d'un dépôt autorisé à accueillir des produits de catégorie IMDG 5.1 et d'une unité de production agréée d'ANFO (fixe ou mobile). Il s'agit de Katexplo (grossiste) mais également de certains foreurs-mineurs, sociétés minières ou exploitants de carrières¹³¹.

(ii) Le marché géographique

211. S'agissant de la délimitation géographique du marché en cause, dans sa pratique décisionnelle¹³², la Commission européenne a indiqué que celle-ci était plus large que nationale dans la mesure où les livraisons de nitrate d'ammonium peuvent être effectuées à une distance allant jusqu'à 700 km depuis le point de production.
212. La partie notifiante considère, quant à elle, que le marché géographique de la vente de nitrate d'ammonium destiné à produire de l'ANFO pourrait être mondial.
213. Toutefois les acheteurs situés en Nouvelle-Calédonie privilégient, pour des raisons de coûts, les livraisons depuis les pays voisins (Asie, Australie) ou des fournisseurs reconnus (Orica¹³³, ITS¹³⁴, Arishin¹³⁵, Titanobel, Maxam¹³⁶). Le marché géographique serait donc composé d'une zone comprenant *a minima* l'Australie, l'Asie et la France.

¹²⁸ Voir les points 213 à 220 du formulaire.

¹²⁹ Voir les réponses des sociétés CDD, Audemard, Labelexplo, NSD Sofiter (réponse M. James), NSD Sofiter (réponse M. Cervellera), SCK, Outch, Vale, EPC, NMC, KNS et de la SLN.

¹³⁰ Il ne peut notamment être transporté simultanément avec des produits explosifs de classe IMDG 1.1 (produits explosifs).

¹³¹ Confidentiel.

¹³² Voir la décision COMP/M.4730 Yara/Kemira Growhow du 21 septembre 2007.

¹³³ Australie.

¹³⁴ Corée du Sud.

¹³⁵ Corée du Sud.

¹³⁶ Australie.

214. La délimitation géographique du marché telle que retenue par la partie notifiante a été confirmée par les principaux opérateurs actifs dans le secteur lors du test de marché.
215. **Au vu de ce qui précède, il peut être considéré qu'il existe un marché amont de la vente de nitrate d'ammonium destiné à fabriquer de l'ANFO, marché situé en amont du marché de la vente au détail d'ANFO et que ce marché englobe une zone incluant *a minima*, l'Australie, l'Asie et la France.**

b) Le marché de la vente au détail d'ANFO en sac

(i) Le marché de produits

216. Ainsi qu'indiqué *supra*, l'ANFO tel que défini par la Commission européenne dans sa pratique décisionnelle, constitue un marché pertinent distinct des autres types d'explosifs (emballés/encartouchés et explosifs à émulsion en vrac).
217. S'agissant de ce marché, la partie notifiante expose qu'en Nouvelle-Calédonie, le mélange nitrate d'ammonium/fuel est toujours réalisé localement¹³⁷, soit en unité de production fixe, soit en unité de production mobile (UMFE) (voir *supra*).
218. Il résulte du test de marché que lorsqu'il est fabriqué en unité de production fixe par Katexplo¹³⁸, l'ANFO est commercialisé en sac. En revanche, lorsqu'il est fabriqué en UMFE-ANFO directement sur site par les foreurs-mineurs, il est vendu en vrac par ces derniers dans le cadre d'une prestation plus globale de forage-minage.

Les différences existantes entre ces deux modes de fabrication et de commercialisation de l'ANFO en Nouvelle-Calédonie permettent de distinguer le marché de la vente au détail d'ANFO en sac sur lequel Katexplo est en situation de monopole de la vente d'ANFO en vrac qui fait partie du marché plus large du forage-minage avec fourniture de l'explosif (voir *supra*), sur lequel sont actifs les foreurs-mineurs disposant d'UMFE-ANFO.

(ii) Le marché géographique

219. Sur le plan géographique, le mélange du nitrate d'ammonium avec le fuel pour fabriquer l'ANFO est toujours réalisé localement en Nouvelle-Calédonie. Il n'existe donc pas d'importation d'ANFO en gros sur le territoire. Le marché de la vente au détail d'ANFO en sac est ainsi de dimension locale, limitée à la Nouvelle-Calédonie.
220. **Au vu de ce qui précède, il peut être considéré qu'il existe un marché de la vente au détail d'ANFO en sac en Nouvelle-Calédonie, marché situé en aval du marché de la vente de nitrate d'ammonium. Sur ce marché, Katexplo est en monopole.**

¹³⁷ L'ANFO est un produit de catégorie IMDG 1 (produits explosifs). Il n'est pas importé en raison de la réglementation relative au transport de produits dangereux.

¹³⁸ Katexplo est le seul opérateur sur le territoire à exploiter une unité de production fixe d'ANFO.

c) Le marché de la vente en gros d'explosifs emballés/encartouchés

(i) Le marché de produits

221. Ainsi qu'indiqué *supra*, les explosifs emballés/encartouchés tels que définis par la Commission européenne dans sa pratique décisionnelle, constitue un marché pertinent distinct des autres types d'explosifs (ANFO et explosifs à émulsion en vrac).
222. Comme indiqué *supra*, il n'existe pas de site de production d'explosifs emballés/encartouchés en Nouvelle-Calédonie. Tous les produits utilisés sur le territoire sont donc importés par voie maritime.
223. En tant que produits de catégorie IMDG 1.1, les explosifs emballés/encartouchés sont transportables en conteneurs à des conditions contraignantes¹³⁹. Ils doivent ensuite être stockés dans des dépôts autorisés. Par ailleurs, les explosifs emballés/encartouchés importés en Nouvelle-Calédonie doivent aussi répondre à certaines spécifications de qualité, en comportant le marquage CE (voir *supra*).
224. Le marché de gros met en relation les fournisseurs/importateurs et les acheteurs disposant de dépôts de stockage autorisés pour entreposer des produits de catégorie IMDG 1.1.
225. Selon le test de marché, depuis 2018, Orica (Australie) qui livre directement ses produits depuis l'Australie est en monopole sur le marché de la vente en gros d'explosifs emballés et/ou encartouchés.
226. A cet égard, la partie notifiante a déclaré dans son formulaire que : « *Jusqu'en novembre 2017, Titanobel commercialisait [confidentiel] un produit explosif encartouché concurrent du Powergel d'Orica, [confidentiel] en Nouvelle-Calédonie. Cependant, depuis novembre 2017, les routes maritimes par lesquelles Titanobel importait des produits explosifs de catégorie IMDG 1.1 en Nouvelle-Calédonie ne sont plus disponibles. Titanobel a été contraint de se retirer du marché de la vente en gros d'explosifs à émulsion encartouchés en novembre 2017. En revanche, ORICA peut toujours importer des produits explosifs, y compris de la classe 1.1D au sens du Code IMDG depuis l'Australie dans la mesure où ces produits n'ont pas à transiter par un port mais sont livrés directement à Nouméa* ».
227. Titanobel et Katexplo considèrent que les ventes de « booster » en Nouvelle-Calédonie se rattachent aux ventes d'explosifs emballés/encartouchés. A cet égard, elles indiquent qu'en termes de classification, les boosters sont considérés comme des explosifs (catégorie IMDG 1.1). [confidentiel].
228. Il ressort du test de marché qu'il existe une substituabilité entre les boosters et les explosifs emballés/encartouchés lorsque ceux-ci sont utilisés comme accélérateurs d'amorçage pour la détonation d'explosifs à émulsion en vrac ou d'ANFO.
229. La question de savoir si les boosters doivent ou non être inclus dans le marché de la vente en gros d'explosifs emballés/encartouchés peut rester ouverte en l'espèce, l'analyse concurrentielle demeurant inchangée.

¹³⁹ Il ne peut notamment être transporté simultanément avec des produits explosifs de classe IMDG 1.1 (produits explosifs).

230. Les acheteurs d'explosifs emballés/encartouchés sont les opérateurs disposant de dépôts de stockage autorisés pour entreposer des explosifs de catégorie 1.1. En 2017, les principaux acheteurs sur ce marché étaient Katexplo et la SLN.

(ii) Le marché géographique

231. Selon la pratique décisionnelle de la Commission européenne, le marché de la vente en gros d'explosifs emballés et/ou encartouchés est de dimension nationale¹⁴⁰.

232. La partie notifiante estime, pour sa part, que : « *Jusqu'en novembre 2017, le marché géographique comprenait (...) à la fois l'Australie et la France métropolitaine. Actuellement, le marché géographique de la commercialisation d'explosifs encartouchés en Nouvelle-Calédonie se limite à l'Australie. Néanmoins, d'autres offreurs comme MAXAM ou Dyno Nobel pourraient proposer des explosifs encartouchés s'ils trouvaient des voies maritimes pour les transporter* ».

233. L'importation en Nouvelle-Calédonie d'explosifs emballés/encartouchés semble, en effet, limitée par un accès réduit tenant aux liaisons maritimes. Par ailleurs, comme évoqué *supra*, depuis 2015, les explosifs emballés/encartouchés commercialisés en Nouvelle-Calédonie doivent comporter le marquage CE, ce qui est de nature à limiter la provenance de certains produits. Il existe donc de fortes barrières à l'entrée sur ce marché.

234. En conséquence, il convient de retenir que la dimension géographique du **marché de gros des explosifs emballés/encartouchés couvre essentiellement l'Australie, voire d'autres pays sous réserve de la disponibilité des routes maritimes permettant les importations de produits explosifs de catégorie 1.1 en Nouvelle-Calédonie et de la conformité des produits commercialisés.**

d) Le marché de la vente au détail des explosifs emballés/encartouchés

(i) Le marché de produits

235. **Katexplo est en monopole sur le marché de la vente au détail d'explosifs emballés/encartouchés en Nouvelle-Calédonie.**

236. Actuellement, elle importe les produits en gros pour les revendre au détail aux entités (sociétés de forage-minages et exploitants de mines et carrières) ne disposant pas de dépôts de stockage autorisés pour entreposer des produits de catégorie IMDG 1.1, ainsi qu'aux entités disposant de dépôts mais ayant besoin de se réapprovisionner sur le marché de détail.

237. L'activité de Katexplo repose sur son dépôt qui dispose d'une capacité de [confidentiel] tonnes d'explosifs de catégorie 1.1 (emballés/encartouchés ou ANFO). Une partie de cet entrepôt est louée à [confidentiel].

238. Comme indiqué *supra*, l'opération en cause a pour objectif la création d'une unité de production, qui, selon la partie notifiante, pourra fabriquer localement jusqu'à [200-300] tonnes d'explosifs emballés/encartouchés par poste de travail. **A l'issue de l'opération, Katexplo**

¹⁴⁰ Voir la décision de la Commission européenne du 23 mai 2006, COMP/M.4151 – Orica/Dyno, précitée.

entrerait donc sur le marché de la production d'explosifs encartouchés en Nouvelle-Calédonie.

(ii) Le marché géographique

239. Comme pour le marché de gros, la Commission européenne considère que le marché de la vente au détail d'explosifs emballés/encartouchés est de dimension nationale¹⁴¹.
240. En l'espèce, **le marché de gros en cause a une dimension limitée au territoire de la Nouvelle-Calédonie**, ce qui a été confirmé par les résultats du test de marché.

e) Le marché de la vente en gros d'émulsion-mère destinée à fabriquer en UMFE des explosifs à émulsion en vrac

(i) Le marché de produits

241. Comme indiqué *supra*¹⁴², l'émulsion-mère ou « *matrice* » est le nom donné aux produits de base des explosifs à émulsion en vrac et des explosifs emballés/encartouchés¹⁴³. L'émulsion-mère est un comburant classé IMDG 5.1, qui peut être transporté par voie terrestre ou maritime sans précautions drastiques. Elle peut également être stockée dans des dépôts détenant une autorisation de stockage des produits de classe IMDG 5.1 (c'est-à-dire les mêmes dépôts que le nitrate d'ammonium).
242. Aucune autorité de concurrence ne s'est encore prononcée sur l'existence éventuelle d'un marché de la vente d'émulsion-mère.
243. D'après les déclarations de la partie notifiante confirmées par les éléments du dossier, il n'existe pas actuellement d'unité de production d'émulsion-mère en Nouvelle-Calédonie.
244. Actuellement, l'émulsion-mère est importée sur le territoire afin d'être sensibilisée en UMFE-Emulsion par les foreurs-mineurs pour la fabrication des explosifs à émulsion en vrac. Est donc concerné par l'opération, le marché de la vente en gros d'émulsion-mère destinée à fabriquer en UMFE des explosifs à émulsion en vrac, sur lequel sont actifs en tant qu'offreurs, Titanobel depuis 2018 ainsi qu'Orica (Australie) et EPC France (France).
245. Du côté de la demande, les acheteurs d'émulsion-mère en Nouvelle-Calédonie sont tous des opérateurs disposant d'une autorisation d'importer de l'émulsion-mère, d'une UMFE-Emulsion et d'un dépôt de stockage agréés pour entreposer des produits de classe IMDG 5.1. Il s'agit de LabelExplo (foreur-mineur), EPC (foreur-mineur) et la SLN (exploitant minier).
246. Katexplo n'est pas présente sur ce marché actuellement car elle n'importe pas d'émulsion-mère et ne dispose d'aucune UMFE alors qu'elle détient d'importantes capacités de stockage.
247. Comme indiqué *supra*, l'opération en cause a pour objectif la création d'une unité de production destinée à fabriquer localement de l'émulsion-mère permettant de fabriquer en UMFE des explosifs à émulsion en vrac. **A l'issue de l'opération, Katexplo entrerait donc sur le marché**

¹⁴¹ Voir la décision de la Commission européenne du 23 mai 2006, COMP/M.4151 – Orica/Dyno, précitée.

¹⁴² Voir les paragraphes 19 et suivants.

¹⁴³ La partie notifiante a précisé que la « *formulation des émulsions-mères est différente selon le produit final voulu. [Confidentiel]* ».

de la production et de la vente en gros d'émulsion-mère permettant de fabriquer en UMFE des explosifs à émulsion en vrac.

(ii) Le marché géographique

248. L'instruction indique que Label Explo importe de l'émulsion-mère depuis la France métropolitaine, qu'elle achète à Titanobel depuis 2018, Orica importe de l'émulsion-mère depuis l'Australie, qu'elle vend à la SLN et EPC France importe de l'émulsion-mère, depuis la Malaisie, qu'elle vend à sa filiale, EPC, active en Nouvelle-Calédonie (achat intra-groupe).
249. Selon la partie notifiante, l'émulsion-mère est un simple comburant qui pourrait être importée de n'importe quel pays. Le marché de l'émulsion-mère serait ainsi ouvert à l'ensemble des pays d'où elle est importée.
250. D'après les éléments du dossier, l'émulsion-mère importée en Nouvelle-Calédonie doit cependant répondre à des spécifications techniques de qualité (marquage CE) et doit être agréée en combinaison avec une UMFE-Emulsion utilisée sur place par les foreurs-mineurs (voir *infra*). Il existe donc des barrières à l'entrée non négligeables sur ce marché.
251. Au regard de ces éléments, la dimension géographique du marché de **la vente en gros d'émulsion-mère en Nouvelle-Calédonie inclut une zone incluant *a minima* la France métropolitaine, l'Asie du Sud-Est (Malaisie) et l'Australie.**

f) Le marché de la vente au détail d'émulsion-mère

(i) Le marché de produits

252. Actuellement, il n'existe pas de marché de la vente au détail d'émulsion-mère en Nouvelle-Calédonie. En effet, comme indiqué *supra*, l'émulsion-mère consommée sur le territoire n'est pas produite sur place mais est entièrement importée.
253. L'opération concernée a pour objectif la création d'une unité fixe de production d'émulsion-mère en Nouvelle-Calédonie. Celle-ci sera opérée par Katexplo et fabriquera de l'émulsion-mère à partir du savoir-faire transmis par Titanobel. [Confidentiel].
254. **A l'issue de l'opération, Katexplo entrerait donc sur le marché de la production et de la vente au détail d'émulsion-mère permettant de fabriquer en UMFE des explosifs à émulsion en vrac. Katexplo se trouvera en situation de monopole sur ce marché de détail**
255. Les foreurs-mineurs, les miniers et les exploitants de carrière, en particulier ceux ne disposant pas d'autorisation d'importer de l'émulsion-mère ni de capacités de stockage actuellement, pourront s'adresser directement à Katexplo pour s'approvisionner en émulsion-mère pourvu qu'ils disposent d'une UMFE compatible avec cette émulsion-mère, soit en propre, soit en location, la partie notifiante ayant indiqué que Katexplo pourrait louer des UMFE compatibles à ses clients.

(ii) Le marché géographique

256. Le marché de la vente au détail d'émulsion-mère sera un **marché local limité au territoire de la Nouvelle-Calédonie.**

g) Le marché de la vente d'explosifs à émulsion en vrac ne serait pas concerné par l'opération

257. Actuellement en Nouvelle-Calédonie, il n'existe pas de marché de la vente d'explosifs à émulsion en vrac indépendant de celui du forage-minage.
258. En effet, seuls les foreurs-mineurs fabriquent et commercialisent localement des explosifs à émulsion en vrac dans le cadre de leurs prestations plus globales de forage-minage avec fourniture d'explosifs¹⁴⁴. Ainsi, ils fabriquent les explosifs à émulsion en vrac dans une UMFE-Emulsion à partir d'émulsion-mère importée sur le marché de gros depuis la Métropole, la Malaisie et l'Australie (voir *supra*). Ces explosifs à émulsion en vrac sont ensuite directement chargés dans les trous de mine, sur site (mines ou carrières) depuis l'UMFE-Emulsion.
259. La partie notifiante précise ainsi dans son formulaire que ni Titanobel, ni Katexplo n'est actif le marché de la vente d'explosifs à émulsion en vrac en Nouvelle-Calédonie et que cette situation ne changera pas à l'issue de l'opération¹⁴⁵.
260. Il en résulte que la définition d'un éventuel marché de la vente d'explosifs à émulsion en vrac peut être laissée ouverte puisqu'il ne serait pas concerné par l'opération.

B. Le marché de la vente des systèmes d'amorçage

1. Le marché de produits

261. Comme indiqué *supra*, les systèmes d'amorçage sont utilisés pour détoner les explosifs commerciaux d'une manière prévisible, fiable et sûre¹⁴⁶.
262. En 2006, il existait trois générations de systèmes d'amorçage disponibles sur le marché¹⁴⁷ :
- **les détonateurs électriques**, qui sont la première génération de système d'amorçage et sont présents sur le marché sous diverses formes depuis plus de 100 ans. Ils nécessitent l'utilisation de courant électrique pour déclencher le détonateur et entraîner l'explosion ;
 - **les détonateurs non électriques**, qui sont la deuxième génération. Ils ne nécessitent pas de courant électrique mais utilisent une onde de choc qui est transférée dans un tube de signal vers le détonateur pour déclencher l'explosion ;
 - **les détonateurs électroniques**, qui sont les produits de la prochaine génération. Ils offrent une plus grande flexibilité et une plus grande performance compte tenu de leur plus haut niveau de spécification dans la précision de tir.

¹⁴⁴ Les foreurs-mineurs peuvent offrir des prestations de forage-minage sans explosifs. Ces derniers sont alors achetés par les clients miniers ou les exploitants de carrières auprès de Katexplo ou des fournisseurs/importateurs (à condition de disposer d'un dépôt de stockage autorisé).

¹⁴⁵ Points 314 et 315 du dossier de notification.

¹⁴⁶ Voir les paragraphes 34 et suivants.

¹⁴⁷ Ibid.

263. Il y a lieu de relever que la Commission européenne a considéré que les détonateurs électriques et les détonateurs non électriques pouvaient être inclus dans le même segment de marché en raison du fort degré de substituabilité entre ces deux types de détonateurs¹⁴⁸.
264. Elle a, par ailleurs, considéré que les détonateurs électroniques pouvaient appartenir à un segment de marché distinct en raison des substantielles différences de prix entre les détonateurs électroniques et les détonateurs électriques/non électriques mais qu'en raison de la faible importance des ventes de ces détonateurs dans le secteur et de l'absence de chevauchement d'activité entre les parties, la question de cette éventuelle segmentation pouvait être laissée ouverte.
265. En outre, la Commission européenne a effectué une distinction entre le marché de gros et le marché de détail des différents détonateurs, avec la même composition que celle retenue en matière d'explosifs pour ce qui concerne les offreurs et les demandeurs, principalement en raison des différences de prix et des services fournis aux clients.
266. En l'espèce, selon les résultats du test de marché, les détonateurs électroniques sont peu utilisés sur le territoire, sauf en présence d'eau dans les trous de mines. L'un des foreurs- mineurs a ainsi déclaré : « *Les détonateurs électroniques sont utilisés marginalement même s'il existe une tendance mondiale à la croissance du marché des détonateurs électroniques (...)* ».
267. En Nouvelle-Calédonie, Titanobel commercialise des détonateurs électriques et non-électriques et des raccords sur le marché de la vente en gros uniquement. De son côté, Katexplo commercialise des détonateurs électriques et non électriques ainsi que des raccords uniquement en Nouvelle-Calédonie sur le marché de détail.
268. **Le marché de produits inclut donc les détonateurs électriques et non-électriques et les raccords. Les détonateurs électroniques ne sont donc pas concernés par l'opération.**

2. Le marché géographique

269. La Commission européenne a considéré que le marché géographique pour la vente en gros des systèmes d'amorçage pouvait être mondial, défini comme recouvrant l'ensemble du territoire de l'Espace Économique Européen, alors que le marché géographique pour le commerce de détail des systèmes d'amorçage était considéré de dimension nationale¹⁴⁹.
270. Il n'existe pas d'usine de production de systèmes d'amorçage en Nouvelle-Calédonie. Tous les systèmes d'amorçage employés sur le territoire proviennent des producteurs localisés en France métropolitaine et en Australie.
271. Comme vu *supra*, l'importation de systèmes d'amorçage par voie maritime en Nouvelle-Calédonie est réglementée et limitée notamment par le code IMDG, qui impose des contraintes relatives au positionnement des conteneurs contenant les produits de classe 1.4 S. Contrairement aux explosifs emballés/encartouchés, les systèmes d'amorçage sont cependant transportables par avion. Ainsi, jusqu'à présent, les opérateurs calédoniens ont pu importer des

¹⁴⁸ Environ 50% des clients interrogés ont indiqué que ces deux types de détonateurs appartenaient au même marché du point de vue de la demande

¹⁴⁹ Voir la décision de la Commission européenne, COMP/M.4151 – ORICA / Dyno du 23 mai 2006, § 36 à 39.

systèmes d'amorçage sans subir les ruptures de voies maritimes imposées aux produits explosifs emballés/encartouchés.

272. Néanmoins, comme indiqué *supra*, les systèmes d'amorçage commercialisés en Nouvelle-Calédonie doivent comporter le marquage CE, ce qui est de nature à limiter la provenance de certains produits.
273. Comme le soutient la partie notifiante, au vu de ces éléments, **il y a lieu de retenir l'existence, d'une part, d'un marché de la vente en gros de systèmes d'amorçage dans une zone qui regroupe la Nouvelle-Calédonie, la France et l'Australie et, d'autre part, d'un marché de la vente au détail de système d'amorçage en Nouvelle-Calédonie.**
274. **Titanobel est uniquement active sur le marché de la revente de systèmes d'amorçage à des clients sur le marché de gros. Katexplo est active uniquement sur le marché de détail.**

C. Le marché du forage-minage

1. Le marché de services

275. La pratique décisionnelle de la Commission européenne a pu, par le passé, distinguer les prestations de services d'extraction des prestations de services de forage et de mise en œuvre d'explosifs, et parmi ceux-ci, considérer les différences entre le forage en mer¹⁵⁰, en surface¹⁵¹, ou les forages souterrains, par exemple en mine de charbon¹⁵². Toutefois, la définition du marché de la prestation de services de forage-minage n'a jamais été strictement délimitée, et la définition reste ouverte.
276. Dans sa pratique, la Commission européenne a pu traiter chaque extraction comme une composante d'un marché caractérisé par le produit final (hydrocarbure¹⁵³, minerai métallique, minerai industriel ...) et chaque produit final comme un marché de produits distinct¹⁵⁴.
277. Les prestations de forage-minage concernées par la présente opération sont des prestations de forage-minage de surface ou souterraines à destination de l'extraction minière et de granulats. Une grande majorité de la demande en prestations de forage-minage en Nouvelle-Calédonie est issue des exploitants miniers (SLN, KNS, Vale, NMC ou SMSP). Le reste sont des carrières (entreprises privées) et des chantiers de travaux publics d'aménagement routiers ou de plateformes pour constructions (chantiers gérés par des collectivités locales).
278. Selon la partie notifiante, les prestations réalisées par les acteurs du forage-minage en Nouvelle-Calédonie se distingueraient entre : (i) le forage ; (ii) le minage « *au mètre cube* », ou (iii) la prestation de chargement des explosifs. La prestation de minage « *au mètre cube* » inclurait la prestation complète de fourniture des explosifs nécessaires et de leur mise en œuvre. Les autres formats permettraient au client d'acheter en direct leurs produits explosifs.

¹⁵⁰ Voir la décision de la Commission européenne, COMP/M.8297 - GE / BAKER HUGHES du 31 mai 2017.

¹⁵¹ Voir la décision de la Commission européenne, COMP/M.2793 - DMT / EPC / SAAR MONTAN du 1 juillet 2002.

¹⁵² *Ib idem*.

¹⁵³ Voir la décision de la Commission européenne Affaire n°COMP/M.4545 - STATOIL / HYDRO du 3 mai 2007.

¹⁵⁴ Par exemple, pour les minerais métalliques, pour le minerai industriel.

279. Lors du test de marché, les répondants ont confirmé que l'activité de forage-minage consiste en la foration de trous de mine, au chargement de ces trous par des produits explosifs ainsi qu'à la mise en place et au déclenchement du tir. Ils ont également précisé que la fourniture des explosifs pouvait se faire soit par le foreur-mineur, soit par le client final (exploitant de mines ou carrières). Il ressort également de l'instruction que certains foreurs-mineurs assurent la gestion d'un dépôt d'explosifs pour le compte de leur client (c'est par exemple le cas de NSD Sofiter pour KNS).
280. Toujours d'après les résultats du test de marché, la plupart des clients aurait recours à un seul et même opérateur pour réaliser les trois prestations.
281. Ainsi, les prestations seraient fortement liées. L'un des foreurs mineurs a expliqué : « *Il incombe au préposé au tir de définir un plan de tir initial (maillage, diamètre de foration...), fonction de l'objectif de tir, d'intégrer le rapport de foration (présence de failles, de strates moins dures ou terreuses, d'eau...) pour décider d'un plan de chargement (adaptation des qualités et quantités de produits explosifs trou par trou et parfois selon la profondeur dans le même trou. Les prestations sont donc intimement liées, et à moins d'un mode de communication « exceptionnel » elles doivent dépendre d'un seul prestataire* ».
282. Néanmoins, un autre foreur-mineur a indiqué : « *Certains acteurs ne proposent qu'un seul type de prestation (le forage essentiellement)* ».
283. De même, selon le test de marché, les contrats de forage-minage d'une durée de 3 à 5 ans font l'objet d'appels d'offres souvent scindés en plusieurs lots : approvisionnement d'explosifs ; foration (exprimé en mètres linéaires) ; tir de mine (en mètres cube) ; gestion des dépôts (explosif et nitrate).
284. En l'espèce, **la question d'une segmentation du marché du forage-minage en fonction des prestations proposées peut toutefois être laissée ouverte, les conclusions de l'analyse concurrentielle demeurant inchangées, quelle que soit la délimitation retenue.**

2. Le marché géographique

285. La pratique décisionnelle européenne n'a pas tranché la question de la délimitation géographique exacte des marchés de forage-minage. Elle n'a pas exclu une dimension nationale des marchés en raison des différences existante entre les législations nationales dans les domaines des explosifs, lesquelles ont empêché les entreprises de forage-minage de se développer au-delà des frontières. De même, l'importance de la relation-client au niveau local a été soulignée¹⁵⁵.
286. Au cas d'espèce, la partie notifiante retient que des acteurs du forage-minage ont pu entrer sur le marché de la Nouvelle-Calédonie depuis la France métropolitaine (exemples d'EPC et de NSD Sofiter). Néanmoins, elle relève que tous les acteurs sont soumis à la réglementation locale et à des autorisations calédoniennes pour exercer leur activité. Une attache locale serait donc primordiale.

¹⁵⁵ Voir les décisions n°COMP/M.1140 - Halliburton/Dresser du 6 juillet 1998 et n°COMP/M.5839 - Schlumberger/ Smith International du 26 juillet 2010.

287. Le test de marché confirme que les acteurs présents sur le marché du forage-minage sont essentiellement des opérateurs locaux, dont l'implantation locale est indispensable pour assurer les prestations en cause.
288. **Le marché géographique examiné peut donc être le marché du forage-minage en Nouvelle-Calédonie, hypothèse la moins favorable pour la partie notifiante.**

IV. L'analyse des effets de l'opération

289. Conformément aux dispositions de l'article Lp. 431-6 du code de commerce, l'Autorité de la concurrence de la Nouvelle-Calédonie examine « *si [l'opération] est de nature à porter atteinte à la concurrence, notamment par création ou renforcement d'une position dominante ou par création ou renforcement d'une puissance d'achat qui place les fournisseurs en situation de dépendance économique* ». Par ailleurs, l'Autorité doit également apprécier « *si l'opération apporte au progrès économique une contribution suffisante pour compenser les atteintes à la concurrence* ».
290. Selon la partie notifiante¹⁵⁶, « *l'opération, qui concerne le secteur des explosifs, n'est pas de nature à porter atteinte à la concurrence dans la mesure où elle n'entravera pas le bon fonctionnement du marché (...) La création d'une unité de production fixe implantée à proximité des locaux actuels de Katexplo, de produits explosifs encartouchés et d'émulsion-mère à destination de la production d'explosifs à émulsion en vrac, dont la commercialisation serait assurée par Katexplo (...) serait de nature à créer une nouvelle source de production locale.*

Cette création favorisera :

– *le développement de l'activité de Katexplo (...) et donc le développement de l'offre commerciale locale [émulsion-mère destinée à la fabrication d'explosifs à émulsion en vrac et explosifs emballés/encartouchés] ;*

– *l'accès des clients locaux à ces produits qu'ils n'utilisent ou n'importent actuellement pas, du fait des coûts d'importation, du caractère limité de leurs besoins ne justifiant pas les investissements nécessaires ou des contraintes de stockage ou d'obtention d'autorisation ;*

– *la mise sur le marché de produits à prix compétitifs par rapport à l'offre de produits importés, notamment du fait de l'absence des coûts de transport ;*

– *la commercialisation de produits alternatifs (notamment l'émulsion-mère à destination de la production d'explosifs à émulsion en vrac) au produit actuellement prépondérant en Nouvelle-Calédonie (ANFO). Cette évolution apportera des gains d'efficacité (par exemple en nombre de tirs), d'efficacité (en milieu humide) et de maniabilité (produits pompables au lieu de produits en sacs lourds et encombrants), ce qui serait de nature à faciliter et à améliorer les conditions d'exercice des foreurs-mineurs et mineurs qui achètent et utilisent ces produits ;*

¹⁵⁶ Voir le dossier de notification, point 8.

– une amélioration de la sécurité du secteur, avec une production locale qui réduirait (i) l'importation des produits explosifs dangereux (ii) le transport/transit de produits explosifs dangereux dans les zones portuaires et sur les routes néocalédoniennes (...) mais aussi l'introduction d'un produit moins dangereux à la manipulation que l'ANFO (...);

– assurer aux opérateurs locaux un approvisionnement en produits explosifs alors que l'importation de certains produits (notamment explosifs encartouchés) depuis la métropole est empêché par l'arrêt du transport maritime des produits dangereux du fait de certaines compagnies maritimes et autorités portuaires ;

– la création de plusieurs emplois [2 à 4 emplois supplémentaires selon les précisions apportées en séance].

291. L'instruction du dossier doit permettre d'apprécier cette analyse concurrentielle et de déterminer s'il existe ou non des risques d'atteinte à la concurrence de l'opération sur les marchés concernés du point de vue des effets horizontaux (A), verticaux (B) et congloméraux (C).

A. Sur les effets horizontaux de l'opération

292. Aux termes du point 391 des lignes directrices de l'Autorité de la concurrence métropolitaine relatives au contrôle des concentrations, un risque d'atteinte à la concurrence peut être constaté lorsque l'opération confère un pouvoir de marché à l'entreprise acquéreuse ou à la nouvelle entité issue de la fusion, ou renforce un pouvoir de marché qu'elle détenait déjà.
293. Selon la partie notificante, Titanobel et Katexplo ne sont pas concurrentes les unes des autres. L'opération ne pourrait donc pas avoir d'effets horizontaux.
294. Néanmoins, l'Autorité observe qu'en ce qui concerne la vente des systèmes d'amorçage, Titanobel et Katexplo sont des concurrents actuels pour les clients disposant d'un dépôt de stockage autorisés à entreposer des systèmes d'amorçage, en vertu de la réglementation applicable en Nouvelle-Calédonie (voir *supra*). En effet, ces clients peuvent s'approvisionner aussi bien auprès de Titanobel sur le marché de gros, qu'auprès de Katexplo, sur le marché de détail des systèmes d'amorçage.
295. Néanmoins, au vu des éléments transmis, l'incrément des parts de marché tant en volume, qu'en chiffre d'affaires de la nouvelle entité qui résulterait de l'opération est faible (moins de 10 %) alors que l'opérateur dominant sur ce marché est actuellement la société Orica, installée en Australie.
296. **L'Autorité en déduit que l'opération n'est pas susceptible de modifier les équilibres concurrentiels existants par le biais d'effets horizontaux sur le marché de la vente des systèmes d'amorçage à destination des clients disposant d'un dépôt de stockage autorisé.**

B. Sur les effets verticaux de l'opération

297. Selon les lignes directrices de l'Autorité de la concurrence métropolitaine relatives au contrôle des concentrations, les effets verticaux d'une opération de concentration sont étudiés lorsque l'opération réunit des acteurs présents à différents niveaux de la chaîne de valeur. Ce peut être l'acquisition par un producteur de moyens de distribution (ou l'inverse) ou encore l'acquisition,

par une entreprise déjà active en amont et en aval, de capacités supplémentaires situées sur l'un de ses niveaux, ou sur les deux¹⁵⁷.

298. Une concentration verticale est en principe susceptible de générer des gains d'efficacité et de favoriser la concurrence (intégration d'activités complémentaires, internalisation des doubles marges, réduction des coûts de transaction, meilleure organisation du processus de production, etc.).
299. Toutefois, une concentration verticale peut également restreindre la concurrence en rendant plus difficile l'accès aux marchés sur lesquels la nouvelle entité sera active, voire en évinçant potentiellement les concurrents ou en les pénalisant par une augmentation de leurs coûts. On parle alors de « verrouillage » ou de « forclusion » des marchés. Une telle situation accroît le pouvoir de marché de la nouvelle entité et lui permet d'augmenter ses prix ou de réduire les quantités offertes.
300. La pratique décisionnelle de l'Autorité distingue deux types de risque de « verrouillage ». Dans le premier cas, l'entreprise intégrée refuse de vendre un intrant à ses concurrents en aval ou alors le leur fournit à un prix élevé, dans des conditions défavorables ou à un niveau de qualité dégradé (verrouillage du marché des intrants). Cette forclusion peut être totale, lorsque les concurrents ne sont plus du tout approvisionnés, ou partielle, lorsque le durcissement des conditions tarifaires entraîne une augmentation des coûts des concurrents. Dans le second cas, la branche aval de l'entreprise intégrée refuse d'acheter ou de distribuer les produits des fabricants actifs en amont et réduit ainsi leurs débouchés commerciaux (verrouillage de l'accès à la clientèle).
301. Au regard de ces risques de verrouillage, les critères d'analyse pour identifier si une opération est susceptible de porte atteinte à la concurrence incluent :
 - le pouvoir de marché de la nouvelle entité ¹⁵⁸;
 - la capacité des clients à se reporter sur des produits ou services alternatifs offerts par des concurrents¹⁵⁹ ;
 - les capacités de réaction des concurrents¹⁶⁰ ;
 - la puissance d'achat des clients¹⁶¹.

¹⁵⁷ Voir point 444.

¹⁵⁸ L'Autorité considère qu'il est peu probable qu'une entreprise ayant une part de marché inférieure à 30 % sur un marché donné puisse verrouiller un marché en aval ou en amont de celui-ci (Voir les Lignes directrices de l'Autorité de la concurrence métropolitaine relatives au contrôle des concentrations, § 453).

¹⁵⁹ On prendra alors en compte l'évolution attendue de la demande et de l'offre, les comportements probables des clients et des concurrents, y compris potentiels, mais aussi les barrières à l'entrée qui les empêcheraient de faire irruption sur le marché (Voir les Lignes directrices de l'Autorité de la concurrence métropolitaine relatives au contrôle des concentrations, §462).

¹⁶⁰ Il s'agit de la capacité des concurrents en amont de trouver des sources alternatives de débouchés, capacité des concurrents en aval de trouver des sources alternatives d'approvisionnement (Voir les Lignes directrices de l'Autorité de la concurrence métropolitaine relatives au contrôle des concentrations, § 459).

¹⁶¹ Si les acheteurs sont puissants, ils seront en mesure de contrer les effets d'une éventuelle stratégie de verrouillage de l'entreprise intégrée issue de l'opération, par exemple, en encourageant le développement de nouveaux concurrents (Voir les Lignes directrices de l'Autorité de la concurrence métropolitaine relatives au contrôle des concentrations, §464).

302. En l'espèce, l'opération emporte des effets verticaux en ce qu'elle réunit des opérateurs présents à des niveaux différents de la chaîne de valeur des explosifs secondaires commerciaux en Nouvelle-Calédonie.
303. Ainsi, Titanobel intervient sur des marchés amont ou aval de ceux sur lesquels est actif Katexplo.
304. A l'issue de l'opération, la nouvelle entité sera l'unique acteur verticalement intégré dans le secteur en cause, présent aux stades de la production, l'importation, le stockage, la distribution en gros et au détail de comburants et d'explosifs et des activités de forage-minage.

1. Sur le marché amont de la vente de nitrate d'ammonium destiné à fabriquer de l'ANFO en Nouvelle-Calédonie

a) La répartition des parts de marché

305. L'activité de Titanobel sur le marché amont de la vente de nitrate d'ammonium destiné à fabriquer de l'ANFO, en Nouvelle-Calédonie, se limite à la distribution de produits achetés auprès du producteur allemand, Arishin.
306. Sur ce marché, Titanobel fait face à des concurrents importants, tels que [confidentiel] Arishin, Orica (Australie) et des traders¹⁶² comme ITS (Corée du Sud).

Parts de marché des principaux fournisseurs/importateurs

Fournisseurs/ importateurs	2017		2018	
	Part de marché en (tonne)	Part de marché (F. CFP)	Part de marché en (tonne)	Part de marché (F. CFP)
Titanobel	[10-20] %	[20-30] %	[0-5] %	[0-5] %
Orica	[50-60] %	[50-60] %	[40-50] %	[25-35] %
ITS	[10-15] %	[5-10] %	[10-20] %	[10-20] %
Arishin	-	-	[30-40] %	[35-45] %
Honworld	[10-20] %	[10-20] %	[5-10] %	[0-5] %
Total	100 %	100 %	100 %	100 %

Source : ACNC

307. Comme indiqué *supra*, les acheteurs sur ce marché sont exclusivement composés d'opérateurs disposant d'autorisation personnelle d'importer du nitrate d'ammonium, d'un dépôt autorisé à

¹⁶² Dans sa décision n°13-D-12 du 28 mai 2013 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la commercialisation de commodités chimiques, l'Autorité de la concurrence métropolitaine a défini les traders de la manière suivante : « Les clients industriels peuvent également s'adresser à des « traders », qui se distinguent des distributeurs en ce que les premiers limitent leur fonction à la simple transaction commerciale d'achat auprès des producteurs et de revente aux clients utilisateurs, sans que la marchandise ne transite physiquement par leur intermédiaire, et n'assurent généralement aucune autre prestation de service. Les produits sont généralement livrés directement par le fournisseur au client du trader ».

accueillir des produits de catégorie IMDG 5.1 et d'une unité de production agréée d'ANFO (fixe ou mobile).

308. L'unique client de Titanobel en nitrate d'ammonium, en 2017 et 2018, a été [confidentiel] .

Parts des achats de Katexplo et NSD Sofiter sur le marché total (en volume)

Années	2017	2018
Katexplo	[40-50] % ¹⁶³	[20-30] % ¹⁶⁴
NSD Sofiter	[0-5] %	[30-40] %

Source : ACNC

b) L'analyse concurrentielle

(i) Les gains d'efficience de l'opération

309. L'opération a vocation à entraîner la disparition d'un intermédiaire sur le marché de la vente de nitrate d'ammonium destiné à fabriquer de l'ANFO en Nouvelle-Calédonie au bénéfice de Katexplo, seul client de Titanobel actuellement sur le marché considéré.

310. En effet, aux termes du contrat d'assistance technique¹⁶⁵ entre Katexplo et Titanobel, cette dernière s'engage auprès de Katexplo à l'assister et la conseiller en vue de réduire ses coûts de production, de fabrication et d'achat de matières premières. En particulier, Titanobel pourra présenter Katexplo à ses fournisseurs et permettre à cette dernière de se fournir directement auprès d'eux.

311. **La suppression de Titanobel comme intermédiaire de Katexplo est de nature à diminuer les coûts de ce dernier, en supprimant les marges appliquées par Titanobel à la revente de nitrate d'ammonium.** La disparition de cette double marge devrait entraîner une diminution des coûts d'approvisionnement de Katexplo en nitrate d'ammonium, **et donc une baisse des prix de revente de l'ANFO par Katexplo sur le marché aval de la vente au détail d'ANFO**¹⁶⁶.

¹⁶³ Les achats réalisés auprès de Titanobel ont représenté [10-20] % de ses achats totaux.

¹⁶⁴ Les achats réalisés auprès de Titanobel ont représenté [20-30] % de ses achats totaux.

¹⁶⁵ Titanobel s'engage à mettre « à la disposition de KATEXPLO le concours de ses services dans les domaines suivants : - Conseils concernant le choix des matériaux les mieux adaptés à la production et à la fabrication et à leur développement qualitatif et quantitatif ; - Assistance et conseil concernant l'analyse et la recherche afin de parvenir à une réduction des coûts de production, d'achat de matières premières, de sous-traitance ».

¹⁶⁶ Selon la partie notifiante : « (...) acteur international, Titanobel bénéficie d'une puissance d'achat beaucoup plus importante que KATEXPLO : il vend par exemple 27 fois plus d'ANFO que KATEXPLO au niveau mondial et réalise un chiffre d'affaires 11 fois plus élevé que celui de KATEXPLO. KATEXPLO bénéficiera de cette puissance d'achat » (voir formulaire de notification).

(ii) Les risques d'effets anticoncurrentiels

312. Dans la mesure où Titanobel et Katexplo sont simultanément présents sur le marché de la vente en gros de nitrate d'ammonium destiné à fabriquer de l'ANFO en Nouvelle-Calédonie¹⁶⁷, il convient d'examiner si leur rapprochement est susceptible d'entraîner, d'une part, des problèmes de débouchés pour les fournisseurs/importateurs de nitrate d'ammonium en Nouvelle-Calédonie, concurrents de Titanobel et, d'autre part, des difficultés d'approvisionnement pour les foreurs-mineurs, mineurs ou exploitants de carrières qui importent du nitrate d'ammonium pour la fabrication d'ANFO en UMFE-ANFO (par des foreurs-mineurs).
313. Comme indiqué *supra*, selon les lignes directrices de l'Autorité de la concurrence métropolitaine relatives au contrôle des concentrations, il est peu probable qu'une entreprise ayant une part de marché inférieure à 30 % sur un marché donné puisse verrouiller un marché en aval ou en amont de celui-ci.
314. **En premier lieu, il y a lieu de relever que l'opération n'est pas de nature à restreindre l'accès des foreurs-mineurs et des exploitants de mines et carrières à l'offre de nitrate d'ammonium.** En effet, la part de marché de Titanobel sur le marché de la vente de nitrate d'ammonium destiné à fabriquer de l'ANFO en Nouvelle-Calédonie entre 2017 et 2018 était faible ([0-5] % en 2018 en volume), d'autant que l'ensemble de ses volumes de vente était destiné à son seul client : Katexplo. A l'issue de l'opération, la nouvelle entité restera également confrontée à la concurrence de nombreux acteurs.
315. Par ailleurs, la partie notifiante a déclaré, qu'aux termes de l'opération, Katexplo restera libre de s'approvisionner auprès du fournisseur de son choix pour le nitrate d'ammonium : « *Le Nitrate d'ammonium n'est pas visé par l'obligation de non-concurrence mentionnée au point 33 du projet de formulaire en ce que celle-ci ne vise que les « produits sous licence » c'est-à-dire les produits fabriqués, commercialisés et distribués par KATEXPLO en application du savoir-faire transmis par TITANOBEL et dont la liste figure à l'Annexe « Désignation des Produits sous Licence. Ces produits n'incluent pas l'ANFO ni le Nitrate d'ammonium destiné à produire de l'ANFO. À l'issue de l'Opération, KATEXPLO choisira librement ses fournisseurs de Nitrate d'ammonium destiné à produire de l'ANFO en fonction des conditions commerciales que ceux-ci lui proposeront* »¹⁶⁸.
316. Du point de vue de l'offre, les barrières à l'entrée sur le marché de la vente de nitrate d'ammonium semblent limitées. En effet, si depuis 2015, la Dimenc impose à l'importateur de nitrate d'ammonium de « *fournir un certificat du fournisseur garantissant le respect des spécifications techniques présentées dans la demande d'agrément de l'installation de fabrication de nitrate fuel, et de la teneur minimale en NH₄NO₃ (80 %)* » (voir *supra*), le nitrate d'ammonium reste un comburant de classe IMDG 5 qui peut être importé en Nouvelle-Calédonie par voie maritime, sans contraintes excessives (voir *supra*).
317. **En second lieu, l'opération concernée n'est pas de nature à entraîner un risque de forclusion** qui priverait les fournisseurs/importateurs de nitrate d'ammonium de la possibilité d'accéder à des débouchés pour leur produit en Nouvelle-Calédonie. En effet, la part des achats de Katexplo sur le marché en cause était inférieure à 30 % en 2018.

¹⁶⁷ Titanobel, en tant que vendeur et acheteur, par le biais de NSD Sofiter, et, Katexplo, en tant qu'acheteur.

¹⁶⁸ Voir le courriel des conseils de Katexplo du 13 mars 2019.

318. Par ailleurs, si cette même année, les achats de NSD Sofiter ont représenté [30-40] % du volume global commercialisé, le fournisseur de NSD Sofiter était [confidentiel] et non Titanobel, alors que NSD Sofiter était déjà contrôlée par la partie notifiante. Le scénario d'un verrouillage du marché en cause est donc peu crédible.
319. En outre, lors du test de marché, les acheteurs de nitrate d'ammonium ont tous déclaré qu'ils pouvaient aisément changer de fournisseur/importateur, notamment en raison du fait que le nitrate d'ammonium est une commodité¹⁶⁹. Les acheteurs ne privilégient donc pas un fournisseur plutôt qu'un autre et il n'y a pas de demande particulière pour tel ou tel fournisseur de nitrate d'ammonium¹⁷⁰. La concurrence se fait essentiellement sur les prix. Ainsi, figurent parmi les offreurs tant les fabricants de nitrate d'ammonium que des négociants (traders).
320. Surtout, ils ont souligné que les relations commerciales sur ce marché ne sont pas régies par des contrats d'exclusivité ou des contrats de long terme. Il n'existe donc pas de contrat cadre ou annuel entre les offreurs de nitrate d'ammonium et leurs clients. L'un des clients a déclaré : « *Seul le délai de livraison est à prendre en compte (...). Comme il n'existe pas d'engagement contractuel de volume ou de durée, il est facile de les mettre en concurrence à chaque commande* ». Un autre a précisé que le changement pouvait se faire « *en trois mois (...). Le nitrate est une commodité et le conditionnement peut être un éventuel frein mais le délai de substitution reste relativement limité* »¹⁷¹.
321. **En revanche, il y a lieu de relever que les opérateurs s'approvisionnant directement en nitrate d'ammonium à l'importation ont manifesté leur crainte qu'à l'issue de l'opération, la nouvelle entité sollicite, auprès du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, une mesure de régulation de marché sur le fondement des articles Lp. 413-1 et suivants du code de commerce, ayant pour conséquence d'empêcher l'importation de nitrate d'ammonium concurrent au sien, commercialisé sur le marché de gros par d'autres fournisseurs/importateurs.**
322. L'un des répondants au test de marché a indiqué en évoquant la nouvelle entité : « *Sa production locale consisterait en une importation des composées de bases devant être ensuite assemblées* ».
323. Dans la notification¹⁷², Titanobel indique que : « *L'unité de production n'a pas pour objectif la production de nitrate d'ammonium, ni l'achat de nitrate d'ammonium en vue de production d'ANFO (...). Katexplor continuera de répondre à la demande ses clients sur le marché de la vente d'ANFO, et devra donc continuer à s'approvisionner en nitrate d'ammonium sur le marché amont. Katexplor ne fabriquera pas de nitrate d'ammonium suite à l'opération, et ne sera pas liée par une obligation d'approvisionnement en nitrate d'ammonium auprès de Titanobel* »
324. Elle admet néanmoins que les conditions de production de ce produit sont aisées : « *Le nitrate d'ammonium est produit principalement à partir d'ammoniac et d'acide nitrique. La réaction*

¹⁶⁹ Il s'agit d'un produit à faible technicité et hautement substituable avec tout nitrate d'ammonium que tout fournisseur serait en mesure de proposer. L'ANFO fabriqué n'est pas dépendant d'un fournisseur de nitrate d'ammonium en particulier, ni de la provenance du nitrate d'ammonium utilisé.

¹⁷⁰ Conformément à la pratique décisionnelle de l'Autorité de la concurrence métropolitaine, lorsque le marché n'est pas un marché de produits différenciés, les opérations qui s'y dérouleront sont d'autant moins susceptibles d'emporter des effets nocifs à la concurrence (voir § 405 des lignes directrices de l'Autorité de la concurrence métropolitaine relatives au contrôle des concentrations).

¹⁷¹ Voir les réponses au test de marché.

¹⁷² Points 737 et suivants.

du nitrate de calcium avec l'ammoniac et le dioxyde de carbone est aussi utilisée pour produire le nitrate d'ammonium. Les conditions d'accès aux matières premières pour produire du nitrate d'ammonium sont donc objectivement aisées. En outre, les investissements pour produire du nitrate d'ammonium ne constitue objectivement pas une barrière à l'entrée sur ce marché, ni même une restriction à celui-ci. Il n'existe aucune difficulté ou restriction pour accéder à ces matières premières ».

325. **Pour remédier à la préoccupation de concurrence identifiée, la partie notifiante a néanmoins proposé l'engagement n° 1 qui sera détaillé *infra*.**
326. Enfin, il convient de relever que [confidentiel] qui s'approvisionne actuellement en nitrate d'ammonium auprès d'un concurrent de Titanobel, loue des capacités de stockage pour ce produit auprès de Katexplo (voir *supra*).
327. Du fait de l'opération, Katexplo pourrait être incitée à subordonner la location des capacités de stockage en cause à un approvisionnement exclusif de [confidentiel] auprès de Titanobel.
328. Un tel risque peut, néanmoins, être écarté dans la mesure où Katexplo et [confidentiel] sont liés par un contrat d'une durée de [confidentiel] ans à compter du [confidentiel] et qu'aucune clause du contrat ne prévoit que la location des capacités de stockage pour le nitrate d'ammonium n'est conditionnée au choix d'un fournisseur déterminé.
329. Le marché de la vente de nitrate d'ammonium destiné à fabriquer de l'ANFO en Nouvelle-Calédonie est un marché relativement fluide, caractérisé par des barrières à l'entrée de faible importance.
330. **À l'issue de l'opération, compte tenu des engagements pris, Titanobel et Katexplo n'auront pas la capacité de verrouiller l'accès d'opérateurs sur le marché intermédiaire au nitrate d'ammonium. De même les opérateurs sur le marché aval continueront de pouvoir s'approvisionner en nitrate d'ammonium. L'opération ne devrait donc pas affecter le marché en cause.**

2. Sur le marché de la vente au détail d'ANFO

a) La répartition des parts de marché

331. Katexplo est actuellement le seul opérateur en Nouvelle-Calédonie exploitant une unité fixe de production d'ANFO à partir de laquelle il commercialise auprès des clients des sacs de 25 kg.
332. Ces clients sont majoritairement composés de foreurs-mineurs et d'exploitants de mines et de carrières ne disposant pas de dépôts de stockage autorisés pour entreposer du nitrate d'ammonium leur permettant de fabriquer de l'ANFO en UMFE-ANFO :

Typologie des clients de Katexplo pour l'achat de sac d'ANFO

	2017	2018
Ventes aux clients ne disposant pas de capacités de stockage	[40-50] %	[60-70] % ¹⁷³
Ventes aux clients disposant de capacités de stockage	[45-55] %	[25-35] % ¹⁷⁴
Ventes réalisées auprès de NSD Sofiter	50%-50%	10%-10% ¹⁷⁵

Source : ACNC.

333. En 2017, NSD Sofiter était le plus gros client de Katexplo sur le marché de la vente au détail d'ANFO mais, depuis 2018, ce foreur-mineur se fournit directement en nitrate d'ammonium auprès de [confidentiel] ce qui explique qu'il a acheté 10 fois moins d'ANFO, en 2018, auprès de Katexplo, qu'en 2017.
334. Si Katexplo se trouve en monopole sur le marché de la vente au détail d'ANFO en sac en Nouvelle-Calédonie actuellement, il n'est pas le seul producteur et revendeur d'ANFO sur le territoire. En effet, dans le cadre de leurs prestations de services, certains foreurs-mineurs fabriquent et vendent à leurs clients (exploitants de mines ou carrières) de l'ANFO, qu'ils fabriquent en UMFE-ANFO à partir de nitrate d'ammonium importé et stocké dans des dépôts autorisés. L'UMFE-ANFO et le dépôt de stockage utilisés appartiennent, soit au foreur-mineur, soit au client final (exploitant de mines ou carrières). Dans ces cas, l'ANFO fabriqué est destiné à une consommation en propre.
335. Katexplo produit environ [30-40] % de l'ANFO sur le territoire ([confidentiel] tonnes en 2017). Les [60-70] % restants sont fabriqués en UMFE-ANFO par les foreurs-mineurs.

b) Les risques d'effets anticoncurrentiels

336. Selon la partie notificante : « *Le marché de l'ANFO ne devrait pas être affecté par l'opération. Le rapprochement entre Titanobel et KATEXPLO n'a pas pour objet la fabrication ni la commercialisation d'ANFO. Il est prévu par les Parties que KATEXPLO continue de fabriquer et de commercialiser de l'ANFO. KATEXPLO continuera de fixer ses prix et de distribuer l'ANFO comme elle l'a fait par le passé* »¹⁷⁶.
337. Cependant, à l'issue de l'opération, la nouvelle entité en monopole sur le marché de la vente au détail d'ANFO en sac sera également active sur le marché du forage-minage par le biais de NSD-Sofiter.
338. Dans ces conditions, il convient d'examiner si l'entité verticalement intégrée pourrait être incitée à verrouiller ou rendre plus difficile l'approvisionnement en ANFO en sac des foreurs-mineurs qui sont concurrents de NSD Sofiter et qui utilisent de l'ANFO en sac dans le cadre de leur activité.

¹⁷³ % des ventes aux clients ne disposant pas de capacités de stockage (en kg).

¹⁷⁴ % des ventes aux clients disposant de capacités de stockage (en kg). Ces ventes incluent celles réalisées auprès de NSD Sofiter dans la mesure où, sur cette période, NSD Sofiter bénéficiait du dépôt de stockage de son client, KNS.

¹⁷⁵ % des ventes réalisées auprès de NSD Sofiter en volume-valeur.

¹⁷⁶ Point 782-783.

339. Sur ce point, il est à noter que la seule alternative à l'ANFO en sac est la fabrication d'ANFO en UMFE-ANFO à partir de nitrate d'ammonium importé et stocké dans un dépôt autorisé selon la réglementation en vigueur. En effet, à ce jour, Katexplo est la seule entreprise ayant fait le choix de consacrer ses surfaces de stockage à la commercialisation de l'ANFO.
340. Or, il s'agit d'une activité caractérisée par de fortes barrières à l'entrée, lesquelles sont constituées par la nécessité de disposer d'un dépôt de stockage autorisé, d'une autorisation d'importer du nitrate d'ammonium et d'une UMFE-ANFO agréée (voir *supra*). Il est donc difficile pour les concurrents de NSD-Sofiter, ne disposant pas de capacités de stockage (Carrière de Dumbéa, NMC, Montagnat, Sofody et SCK) de disposer d'une source alternative d'intrants.
341. Néanmoins, comme indiqué *supra*, en 2018, les achats de NSD Sofiter n'ont représenté en volume et en valeur que [0-10] % des ventes globales d'ANFO en sac de Katexplo. En effet, depuis 2018, NSD Sofiter importe directement du nitrate d'ammonium auprès de [confidentiel] pour fabriquer de l'ANFO à partir d'une UMFE-ANFO mise à disposition par son client. Pour ces raisons, il est peu probable qu'à l'issue de l'opération, la nouvelle entité entrave l'approvisionnement en ANFO de ses autres clients.
342. Il y a lieu de relever que, dans le cadre de la notification, Titanobel a transmis à l'Autorité, une étude économique du cabinet Veltys, présentant la répartition par type d'explosifs des ventes actuelles de Katexplo et des ventes estimées de Katexplo et de la future unité de production d'explosifs en 2021 (voir ci-après).

Répartition des ventes actuelles et celles estimées de Katexplo et de l'usine en 2021 par type d'explosif

[Confidentiel]

Source : dossier de notification – Etude Veltys

343. L'étude économique jointe au dossier de notification souligne que : « *Si les ventes d'ANFO représentent actuellement près de [confidentiel] % des ventes actuelles de Katexplo, les parties estiment que l'ANFO ne représentera que [confidentiel] % des ventes de l'ensemble constitué de la nouvelle usine et de Katexplo. Ce rééquilibrage devrait se répercuter sur l'équilibre général des ventes d'explosifs en Nouvelle-Calédonie qui aura alors un mix produit conforme aux autres pays* ».
344. Selon les déclarations de la partie notifiante, l'unité de production créée par la nouvelle entité a vocation à fabriquer de l'émulsion-mère entrant dans la composition des explosifs à émulsion en vrac, lesquels vont se substituer progressivement à l'ANFO.
345. Sur ce point, elle a expliqué que la création de cette unité de production : « *favorisera la commercialisation de produits alternatifs (notamment l'émulsion-mère à destination de la production d'explosifs à émulsion en vrac) au produit actuellement prépondérant en Nouvelle-Calédonie (ANFO). Cette évolution apportera des gains d'efficacité (par exemple en nombre de tirs), d'efficacité (en milieu humide) et de maniabilité (produits pompables au lieu de produits en sacs lourds et encombrants), ce qui serait de nature à faciliter et à améliorer les conditions d'exercice des foreurs-mineurs et mineurs qui achètent et utilisent ces produits* »¹⁷⁷.

¹⁷⁷ Dossier de notification, point 8, précité.

346. **Cependant, l’Autorité considère que dans la mesure où les explosifs à émulsion en vrac sont actuellement commercialisés à des tarifs bien plus élevés que l’ANFO¹⁷⁸, la nouvelle entité pourrait être incitée à cesser progressivement la fabrication et la commercialisation de l’ANFO afin de s’orienter davantage vers la vente d’émulsion-mère, plus onéreuse.**
347. Les clients de Katexplo sur le marché de la vente au détail d’ANFO en sac, ne disposant pas de capacités de stockage, pourraient donc se trouver contraints de se fournir en émulsion-mère auprès de Katexplo à des conditions tarifaires désavantageuses.
348. Par ailleurs, afin de transformer l’émulsion-mère en explosifs à émulsion en vrac, ces mêmes clients pourraient se trouver contraints, soit de louer une UMFE-Emulsion auprès de Katexplo, soit d’en acquérir une auprès des fabricants agréés. Or, l’achat d’une telle machine représente un investissement non négligeable¹⁷⁹.
349. De plus, ces clients seraient ensuite captifs de la nouvelle entité car elles auraient acquis des UMFE-Emulsion ne pouvant fonctionner qu’avec l’émulsion-mère commercialisée par Katexplo¹⁸⁰.
350. **Pour remédier à la préoccupation de concurrence identifiée, la partie notifiante a proposé un engagement n° 6 qui sera détaillé aux points 467 et suivants de la présente décision.**

3. Sur les marchés de la vente des explosifs emballés/encartouchés

a) La répartition des parts de marché

(i) Sur le marché de gros

351. Le marché de la vente en gros d’explosifs emballés/encartouchés est caractérisé par d’importantes barrières à l’entrée, dont souffre Titanobel mais dont ne souffre pas Orica.
352. Du fait de la rupture des voies d’approvisionnement de Titanobel en 2017 (voir *supra*), Orica est depuis 2018 le seul acteur actuellement actif sur le marché de la vente en gros d’explosifs encartouchés, et se trouve donc en position dominante, détentrice d’un monopole de fait.
353. Les acheteurs sur ce marché sont des foreurs-mineurs ou des exploitants de carrières qui disposent tous de dépôts de stockage autorisés pour entreposer des produits de catégorie IMDG 1.1¹⁸¹ et d’une autorisation d’importation (voir *supra*).

¹⁷⁸ 50 % plus chers selon le test de marché.

¹⁷⁹ Selon la partie notifiante, le prix d’une UMFE-Emulsion est compris entre 41 766 110 F. CFP et 53 699 284 F. CFP. Elle précise que « *Les UMFE sont assemblées à la demande et en fonction des besoins du client. Les principaux critères de différenciation sont (i) la nécessité d’un UMFE 4x4 en raison de l’accessibilité du site et (iii) la capacité de contenance de l’UMFE (qui disposent de cuves de 1,5 à 10 tonnes). (...) Il faut compter entre 12 et 18 mois de livraison entre la commande et la réception d’une UMFE en Nouvelle-Calédonie* »

¹⁸⁰ L’un des opérateurs a ainsi indiqué en réponse au test de marché : « *Problèmes de choix et de qualité avec produits qui nous seront imposés par les porteurs de l’opération. Après l’opération, une matrice de fabrication Titanobel ne pourra servir qu’avec la technologie Titanobel (UMFE)* ».

¹⁸¹ Katexplo, Label Explo, NSD Sofiter (par KNS), la SLN et Audemard disposent de capacités de stockage d’explosifs emballés/encartouchés.

**Schéma des relations commerciales sur le marché de gros des explosifs
emballés/encartouchés (en 2017 et 2018)**

[Confidentiel]

Source : ACNC.

354. Selon les résultats du test de marché, le marché de gros global était estimé à 102 tonnes en 2017 et 92 tonnes en 2018.[confidentiel].

Les parts de marché des opérateurs (en 2017 et 2018)

Fournisseur	Ventes d'explosifs emballés/encartouchés en NC (En volume)	Ventes d'explosifs emballés/encartouchés en NC (En valeur)	Parts de marché en volume (En tonne)	Parts de marché en valeur (En F. CFP)	Parts des achats Katexplo (En F. CFP)	Parts des achats NSD Sofiter (En F. CFP)
2017						
Orica	[Données confidentielles]	[Données confidentielles]	[60-70] %	[75-85] %	[35-45] %	Confidentiel]
Titanobel	[Données confidentielles]	[Données confidentielles]	[30-40] %	[15-25] %	[55-65] %	Confidentiel
Total	[Données confidentielles]	[Données confidentielles]	100 %	100 %	100 %	100 %
2018						
Orica	[Données confidentielles]	[Données confidentielles]	100 %	100 %	35 %	nc

Source : ACNC.

(ii) Sur le marché de détail

355. Katexplo est en monopole sur le marché de la vente au détail d'explosifs emballés/encartouchés en Nouvelle-Calédonie.
356. Avant 2018, Katexplo achetait ses produits auprès de Titanobel et Orica mais depuis l'arrêt des voies maritimes en 2018, elle s'approvisionne exclusivement auprès d'Orica qui importe directement ses produits depuis l'Australie et qui n'a donc pas de problème d'acheminement de ces derniers par bateau.
357. Katexplo est le seul négociant calédonien en explosifs emballés/encartouchés. Comme indiqué *supra*, son activité repose sur son dépôt, qui est le plus important de Nouvelle-Calédonie. En effet, il exploite un dépôt situé à proximité de Nouméa d'une capacité totale de [confidentiel] tonnes d'explosifs de catégories 1.1 (emballés/encartouchés ou ANFO).
358. Elle commercialise ses produits aux sociétés de forage-minages et exploitants de mines et carrières ne disposant pas de dépôts de stockage autorisés, ainsi qu'aux entités disposant de dépôts mais ayant besoin de se réapprovisionner sur le marché de détail.
359. [Confidentiel].

La typologie des clients de Katexplo pour l'achat d'explosifs emballés/encartouchés (En volume)

	2017	2018
Ventes réalisées auprès des clients ne disposant pas de capacités de stockage	[65-75] %	[70-80] % ¹⁸²
Ventes réalisées auprès des clients disposant de capacités de stockage	[25-35] %	[15-25] % ¹⁸³
Ventes réalisées auprès de NSD Sofiter	[15-25]%	[5-15] % ¹⁸⁴

Source : ACNC.

Le marché de la vente au détail d'explosifs emballés/encartouchés

Année	Ventes d'explosifs emballés/encartouchés en NC (en volume)	Ventes d'explosifs emballés/encartouchés en NC (en valeur)	Parts de marché en volume	Parts de marché en valeur	Part achetée auprès de Titanobel	Part achetée auprès d'Orica	Parts des ventes réalisées auprès de NSD Sofiter (en tonnes)	Parts des ventes réalisées auprès de NSD Sofiter (en valeur)
2017	[Données confidentielles]	[Données confidentielles]	100 %	100 %	[25-35] %	[65-75] %	[15-25] %	[15-25] %
2018	[Données confidentielles]	[Données confidentielles]	100 %	100 %	0	100 %	[5-15] %	[5-15] %

Source : ACNC.

360. Comme indiqué *supra*, l'opération en cause a pour objectif la création d'une unité de production, qui, selon la partie notifiante, pourra fabriquer localement jusqu'à [200-300] tonnes d'explosifs emballés/encartouchés par poste de travail de 8 heures.
361. Katexplo entrerait donc sur le marché de la production et de la commercialisation d'explosifs emballés/encartouchés. Ces explosifs seraient vendus sur le marché de détail mais feraient néanmoins concurrence à Orica auprès des clients disposant de capacités de stockage.
362. Selon la partie notifiante : « *Les investissements pour constituer une unité fixe de production sont relativement limités* »¹⁸⁵. Elle a également indiqué : « *En ce qui concerne le savoir-faire, il est évident qu'un opérateur qui ne produit pas d'explosifs ne pourra pas aisément constituer une unité de production. C'est d'ailleurs pour cette raison qu'une licence de savoir-faire sera conclue dans le cadre de l'opération. Mais des opérateurs qui produisent des explosifs*

¹⁸² % des ventes réalisées auprès des clients ne disposant pas de capacités de stockage (en kg).

¹⁸³ % des ventes réalisées auprès des clients disposant de capacités de stockage (en kg). Ces ventes incluent celles réalisées auprès de NSD Sofiter dans la mesure où, sur cette période, NSD Sofiter bénéficiait du dépôt de stockage de son client, KNS.

¹⁸⁴ % des ventes réalisées auprès de NSD Sofiter en volume-valeur.

¹⁸⁵ La partie notifiante a précisé : « *Dans le cadre de l'opération, les Parties estiment que l'investissement de départ sera de l'ordre de [confidentiel] millions d'euros et qu'ensuite l'investissement annuel sera de l'ordre de [confidentiel] euros (hors investissements de renouvellement du matériel de production). Les Parties estiment que ces investissements devraient être amortis en [confidentiel] ans pour l'investissement initial, selon le poste de dépense, puis [confidentiel] ans pour les investissements des années suivantes. Le niveau des investissements nécessaires pour la création d'une unité fixe ne constitue donc objectivement pas une barrière à l'entrée. En Nouvelle-Calédonie, l'investissement nécessaire est de l'ordre de [confidentiel] millions d'euros, hors foncier et dépôts d'explosifs pour stockage* »

disposent déjà du savoir-faire nécessaire et peuvent donc sans difficulté constituer une nouvelle unité de production. Tel pourrait être le cas d'un partenariat avec EPC, ou ORICA ».

363. **L'Autorité observe néanmoins que la capacité de production de la nouvelle entité représente [2 à 3] fois le volume actuel d'explosifs emballés/encartouchés vendus sur le territoire. En conséquence, outre l'investissement que représenterait l'implantation d'une autre unité de production locale, sa rentabilité économique resterait hypothétique étant donné la taille restreinte du marché en Nouvelle-Calédonie.**

b) L'analyse concurrentielle

(i) Les gains d'efficience de l'opération

364. La production locale d'explosifs emballés/encartouchés par la nouvelle usine va permettre de réintroduire en Nouvelle-Calédonie des produits fabriqués selon le savoir-faire de Titanobel, qui n'existaient plus sur le territoire depuis 2018 du fait de l'arrêt des lignes maritimes. Les explosifs emballés/encartouchés commercialisés par l'entité issue de l'opération vont pouvoir ainsi faire concurrence aux produits d'Orica, mais uniquement sur le marché de gros.
365. Selon la partie notifiante, **l'opération introduirait sur le marché un nouvel entrant sur le marché de la vente de produits explosifs emballés/encartouchés, un produit moins onéreux que les produits proposés actuellement par Orica en monopole, outre une sécurité accrue du fait de la production locale de ces produits explosifs.**
366. La partie notifiante soutient en particulier que : *« La création par les parties de l'Unité de production aura des effets pro-concurrentiels, au premier rang desquels la baisse de prix ».*
367. Elle a précisé dans le dossier de notification que : *« Dans le Business Plan de l'Unité de production, les parties prévoient de commercialiser les explosifs encartouchés à un prix au kilo de [7 à 9] €/kg en 2021 (selon une ancienne projection d'ouverture de l'Unité de production en 2020), contre 12,84 €/kg actuellement. Les prix seront donc nettement réduits sur le marché »*¹⁸⁶.
368. Au cours de la séance, **la partie notifiante a insisté sur l'impact pro-concurrentiel de l'opération en termes de baisse des prix des explosifs emballés/encartouchés** considérant que *« La position dominante d'Orica lui permet de fixer des prix très élevés. Titanobel a pu rentrer [en 2017] sur le marché avec des produits importés depuis la France à plus de 17000 km alors que l'Australie est à 1500 km. Orica vend (avant transport) les explosifs Senatel Powerfrag [confidentiel] plus cher que son équivalent, l'Emulstat 8000+ chez Titanobel pourtant plus efficace. »*¹⁸⁷.
369. **L'Autorité en déduit que, selon la partie notifiante, l'opération de concentration devrait permettre à la nouvelle entité de proposer des explosifs emballés/encartouchés au détail en Nouvelle-Calédonie à un prix inférieur de [30-40] % au prix au détail pratiqué actuellement par Katexplo sur les produits Orica, au bénéfice de ses clients (foreurs-mineurs, miniers et exploitants de carrière).**

¹⁸⁶ Voir les points 913-914 du dossier de notification.

¹⁸⁷ Voir le support de présentation du cabinet Veltys distribué au cours de la séance, page 3.

(ii) *Les risques d'effets anticoncurrentiels*

- Sur le risque d'éviction des concurrents de NSD Sofiter auprès de Katexplo

370. A l'issue de l'opération, la nouvelle entité en monopole sur le marché de la vente au détail des explosifs emballés/encartouchés se trouvera également active sur le marché du forage-minage par le biais de NSD-Sofiter.
371. Dans ces conditions, il convient d'examiner si l'entité verticalement intégrée pourrait être incitée à verrouiller ou rendre plus difficile l'approvisionnement en explosifs emballés/encartouchés des foreurs-mineurs concurrents de NSD Sofiter qui achètent ces produits dans le cadre de leur activité.
372. A cet égard, il est à noter qu'en 2018, NSD Sofiter n'a représenté en volume et en valeur qu'un pourcentage situé entre 11 et 12 % des ventes totales d'explosifs emballés/encartouchés de Katexplo.
373. **L'intérêt économique de Katexplo étant de vendre un maximum d'explosifs emballés/encartouchés, le risque d'éviction des foreurs-mineurs concurrents de NSD Sofiter est très faible.**

- Sur le risque d'éviction des concurrents de Titanobel sur le marché de gros

374. Katexplo est actuellement en monopole sur le marché de la vente au détail d'explosifs emballés/encartouchés (les produits commercialisés sont uniquement de marque Orica¹⁸⁸).
375. Du fait de l'opération, grâce à la création de la nouvelle unité de production, l'entité Katexplo/Titanobel va fabriquer et commercialiser au niveau local, de manière exclusive¹⁸⁹, des explosifs emballés/encartouchés, selon le savoir-faire transmis par Titanobel.
376. **En tant que nouvelle et seule productrice locale d'explosifs emballés/encartouchés, l'entité Titanobel/Katexplo serait en mesure de solliciter auprès des services de la Nouvelle-Calédonie une mesure de régulation de marché sur le fondement des articles Lp. 413-1 et suivants du code de commerce, ayant pour conséquence d'entraver l'importation de produits concurrents aux siens, commercialisés sur le marché de gros par d'autres fournisseurs/importateurs¹⁹⁰.**
377. **Pour remédier à la préoccupation de concurrence identifiée, la partie notifiante a proposé un engagement n° 1 qui sera détaillé aux points 467 et suivants de la présente décision.**
378. Par ailleurs, il convient de relever qu'**aux termes de l'article 13.1.1 du projet de licence de savoir-faire**, sauf demande explicite d'un client de Katexplo et impossibilité pour Titanobel de

¹⁸⁸ Titanobel n'importe plus d'explosifs emballés/encartouchés depuis 2018 car les routes maritimes depuis la France métropolitaine ne sont plus disponibles.

¹⁸⁹ En ce sens que Katexplo ne commercialisera plus des explosifs emballés/encartouchés de la marque concurrente australienne Orica, en application de la clause 13 du contrat de Licence de savoir-faire (voir *supra*).

¹⁹⁰ Actuellement, le seul fournisseur/importateur présent sur le marché de gros est l'australien Orica. D'autres fournisseurs/importateurs pourraient approvisionner le marché en cause à la condition que les produits portent le marquage CE en application de la directive 2014/28/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 relative à l'harmonisation des législations des États membres concernant la mise à disposition sur le marché et le contrôle des explosifs à usage civil (refonte).

lui fournir un produit aux caractéristiques économiques et techniques équivalentes, **Katexplo s'interdit, pendant toute la durée du contrat de licence de savoir-faire, de s'approvisionner auprès d'un tiers en produits concurrents aux produits sous licence et de commercialiser de tels produits sur le territoire.** Du fait de cette clause, à l'issue de l'opération, sauf exceptions, Katexplo ne commercialisera donc plus de produits concurrents à ceux fabriqués par la nouvelle unité de production.

379. A cet égard, la partie notifiante soutient que cette clause de non-concurrence est directement liée et strictement nécessaire à l'opération et constitue ainsi une « restriction accessoire » devant être couverte par la décision de l'Autorité déclarant la concentration compatible avec les règles de concurrence.
380. En ce qui concerne les restrictions accessoires, les lignes directrices de l'Autorité de la concurrence métropolitaine l'explicitent de la façon suivante (en reprenant la doctrine de la Commission européenne¹⁹¹) : « *Une opération de concentration comprend des arrangements contractuels et des accords établissant un contrôle (...). Tous les accords qui exécutent l'objet principal de la concentration, tels que ceux relatifs à la vente d'actions ou d'actifs d'une entreprise, font partie intégrante de la concentration. Outre ces arrangements et ces accords, les parties à la concentration peuvent conclure d'autres accords qui ne font pas partie intégrante de la concentration mais qui peuvent limiter la liberté d'action des parties sur le marché. Si ces accords comportent des restrictions accessoires, celles-ci sont automatiquement couvertes par la décision* » (soulignements ajoutés)¹⁹².
381. Aux termes de ces mêmes lignes directrices, il est indiqué que : « *Les entreprises notifiantes n'ont pas l'obligation de porter l'existence d'une restriction accessoire à la connaissance de l'Autorité. Néanmoins, elles peuvent avoir intérêt à attirer son attention sur l'existence d'une restriction dont la compatibilité avec le droit de la concurrence peut susciter des doutes, eu égard à sa forme, à sa portée ou à sa combinaison avec d'autres, ou encore au contexte concurrentiel du ou des marchés concernés* ».
382. Il est ensuite précisé : « *Lorsque de telles restrictions sont portées à sa connaissance, et qu'il y a lieu de les examiner, l'Autorité apprécie elle-même si elles sont directement liées et nécessaires à la réalisation de l'opération, sans être liée par la position des parties*¹⁹³. *Des restrictions sont considérées comme directement liées et nécessaires parce qu'en leur absence, la concentration ne pourrait pas être réalisée ou sa viabilité serait remise en cause. Dans la mesure où les restrictions de concurrence excèderaient ce qui est directement lié et nécessaire, la mise en œuvre par le rapporteur général de l'Autorité des dispositions du III de l'article L. 462-5 du code de commerce, qui lui permettent de proposer à l'Autorité de se saisir d'office des pratiques anticoncurrentielles mentionnées à l'article L. 420-1, pourrait être envisagée, faute pour les entreprises d'y renoncer* »¹⁹⁴.
383. **En l'occurrence, la clause de non-concurrence du projet de licence-faire ne constitue pas une restriction accessoire à l'opération mais** un accord qui exécute l'objet principal de la concentration au sens du point 535 des lignes directrices précitées. En effet, cette clause

¹⁹¹ Voir la communication de la Commission relative aux restrictions directement liées et nécessaires à la réalisation des opérations de concentration publiée le 5 mars 2005.

¹⁹² Voir le paragraphe 535.

¹⁹³ Voir la décision n° 09-DCC-74 du 14 décembre 2009 relative à la prise de contrôle exclusif de la société Lovefrance SAS par la société Groupe Berto.

¹⁹⁴ Voir les paragraphes 537 et suivants.

constitue l'un des modes de prise de contrôle de Katexplo par Titanobel et organise la future politique commerciale de la nouvelle entité.

384. **Par conséquent, les effets la clause litigieuse doivent être analysés dans le cadre plus global de l'examen de l'opération au regard du droit de la concurrence.**
385. Sur ce point, comme indiqué *supra*, il convient de relever qu'en raison de **ces clauses**, Katexplo ne commercialisera plus au détail de produits concurrents aux produits fabriqués par la nouvelle unité de production, ce qui **revient à supprimer une partie non négligeable (environ [30-40] %) des débouchés sur le marché de la vente en gros des explosifs emballés/encartouchés pour le concurrent actuel de Titanobel, à savoir Orica et pour tous les concurrents potentiels de Titanobel.**
386. **En tout état de cause, même si cette clause était supprimée par les parties, il n'en resterait pas moins un risque d'éviction des concurrents de Titanobel sur le marché de la vente au détail d'explosifs emballés/encartouchés si Katexplo décidait, de fait, de cesser ses approvisionnements auprès d'autres fabricants**, en l'occurrence Orica actuellement.
387. Comme le montre les réponses aux tests de marché réalisés au cours de l'instruction, **cette situation serait très préjudiciable aux clients de Katexplo ne disposant pas de capacités de stockage** car ils ne pourraient contourner la politique commerciale de la nouvelle entité n'ayant pas accès au marché de gros par la voie de l'importation. Ils se retrouveraient donc totalement captifs de la nouvelle entité, laquelle aurait la possibilité de pratiquer des prix supra-concurrentiels.
388. **La partie notifiante a toutefois souligné, au cours de la séance, que les opérateurs concernés conservent la possibilité de créer un dépôt de stockage d'ici la mise en production de la nouvelle usine prévue [en] 2021 (soit dans [confidentiel] mois).**
389. **Outre les contraintes réglementaires et l'investissement requis par la création d'un nouveau dépôt de stockage, l'Autorité observe qu'en tout état de cause le délai minimum pour constituer un dossier de demande d'ouverture d'un dépôt de stockage et obtenir les autorisations administratives afférentes est d'environ 18 mois, à condition d'avoir réussi à accéder à du foncier disponible, auquel s'ajoute le temps de construction dudit dépôt (évalué à 12-18 mois environ), si bien que le risque est important de ne plus pouvoir accéder à d'autres fournisseurs que Katexplo/Titanobel, pendant plusieurs années à compter de la réalisation de l'opération.**
390. **Pour remédier à ces préoccupations de concurrence identifiées, la partie notifiante a proposé des engagements n° 3 et 8 qui seront détaillés aux points 467 et suivants de la présente décision.**

4. Sur les marchés de la vente d'émulsion-mère destinées à être sensibilisée en UMFE pour la fabrication d'explosifs à émulsion en vrac

a) La répartition des parts de marché

(i) Sur le marché de gros

391. Il n'existe pas d'unité de production d'émulsion-mère en Nouvelle-Calédonie. L'émulsion-mère est donc importée depuis l'Australie (Orica), la Malaisie (EPC) ou la France (Titanobel).

392. Cette émulsion est importée par des opérateurs disposant tous de dépôts autorisés à stocker des produits de classe IMDG 5.1 (c'est-à-dire les mêmes dépôts que le nitrate d'ammonium). En effet, les émulsions-mères ne sont pas explosives et sont classées en tant « *comburant* ».
393. L'émulsion-mère est ensuite sensibilisée sur site par les opérateurs de forage-minage, à partir d'une UMFE-Emulsion spécialement agréée. Ainsi, LabelExplo (foreur-mineur), EPC (foreur-mineur) et la SLN (exploitant minier) disposent chacun de deux UMFE-Émulsion en vrac.

Schéma des relations commerciales sur le marché de gros de la vente d'émulsion-mère

[Confidentiel]

Source : ACNC

394. Comme le montre le schéma ci-dessus, la SLN s'approvisionne en émulsion-mère auprès d'Orica et loue ces UMFE compatibles avec l'émulsion mère Orica à différents foreurs-mineurs pour procéder aux tirs dans ses mines. EPC fournit sa filiale de minage en émulsion-mère dans le sud de la Nouvelle-Calédonie depuis la Malaisie. Quant à Titanobel, elle fournit le foreur-mineur, LabelExplo depuis 2018 à la place d'EPC France en vertu d'un contrat d'une durée de trois ans.
395. *[Confidentiel]*.
396. **En 2017, Orica était le principal opérateur sur le marché avec une part de marché de [55-65] % alors que son seul concurrent, EPC France, disposait d'une part de marché de [45-55] %. En 2018, Titanobel a réussi à rentrer sur le marché de la vente en gros d'émulsion-mère, dynamisant la concurrence, en proposant environ [80-120] tonnes d'émulsion-mère sur un marché global d'environ [450-550] tonnes.**
397. La partie notifiante souligne que de nombreux autres acteurs internationaux proposent de l'émulsion-mère comme les sociétés Dyno Nobel, Yara et Maxam notamment et que la concurrence potentielle est forte, vis-à-vis des clients disposant de capacités de stockage en particulier et susceptible d'investir dans une UMFE compatible avec l'émulsion-mère en question.

(ii) Sur le marché de détail

398. **Actuellement, il n'existe pas de marché de la vente au détail d'émulsion-mère en Nouvelle-Calédonie.**
399. Dans son formulaire, la partie notifiante indique : « *L'unité de production fabriquera de l'émulsion-mère, que des opérateurs comme la SLN, Label Explo ou EPC pourront acquérir pour transformation en explosifs à émulsion en vrac dans leurs UMFE (après avoir obtenu un agrément pour l'utilisation de l'émulsion-mère Titanobel dans les UMFE à leur disposition le cas échéant, s'agissant de la SLN et EPC)* ».
400. S'agissant des quantités qui seront produites, la partie notifiante a expliqué : « *L'unité de production pourra produire suffisamment d'émulsion-mère pour fabriquer 250 tonnes d'explosifs encartouchés et 1 000 tonnes d'émulsion-mère entrant dans la fabrication d'explosifs à émulsion en vrac par poste de 8 heures de travail. Alternativement, l'usine de production pourrait fabriquer jusqu'à 2.000 tonnes d'explosifs à émulsion en vrac par poste de 8 heures de travail (mais elle ne pourrait alors pas produire d'explosifs encartouchés, alors qu'il s'agit d'un objectif principal de l'Unité de production)* ».

401. Enfin, la partie notifiante a précisé : « *Pour mettre en œuvre les émulsions-mères fabriquées par l'unité de production, KATEXPLO envisage de proposer à la location ou à la vente des UMFE-Émulsion en vrac autorisées pour la transformation d'Émulsion-mère n°4 en explosifs à émulsion en vrac. KATEXPLO envisage de proposer à la location ou à la vente des UMFE-Émulsion en vrac afin de pouvoir proposer son émulsion-mère sur le marché (i) des acteurs disposant actuellement une UMFE autorisée pour l'émulsion-mère d'un autre fournisseur [confidentiel] ou (ii) des acteurs ne disposant actuellement pas d'UMFE-Émulsion en vrac* ».

b) L'analyse concurrentielle

(i) Les gains d'efficience de l'opération

402. La construction de l'unité de production devrait permettre de **développer une offre commerciale locale d'émulsion-mère de nature à créer entre deux et quatre emplois.**

403. L'apparition de cette unité de production, combinée avec le fait que Katexplo envisage d'investir dans l'achat d'UMFE-Émulsion en vrac qu'il louera aux foreurs-mineurs ou aux exploitants de mines et carrières, devrait également **favoriser l'accès de clients locaux aux explosifs à émulsion en vrac qu'ils n'utilisent pas ou n'importent pas actuellement**, du fait des coûts importants et du caractère limité de leurs besoins ne justifiant pas les investissements nécessaires ou des contraintes de stockage ou d'obtention d'autorisation.

404. **Elle permettrait également, aux clients qui importent déjà de l'émulsion mère, d'améliorer leurs conditions d'approvisionnement** en réduisant les délais de fabrication et d'acheminement (rapidité des commandes, planification moins drastique).

405. **Selon les déclarations de la partie notifiante, confirmées par les résultats du test de marché, l'utilisation des explosifs à émulsion en vrac fabriqués à partir de l'émulsion mère présenterait de nombreux avantages par rapport à l'ANFO.**

406. Ainsi, la fabrication locale d'émulsion-mère destinée à la fabrication d'explosifs à émulsion à vrac est de nature à apporter des **gains d'efficience** (par exemple en nombre de tirs), **gains d'efficacité en milieu humide et de maniabilité** de nature à faciliter et à améliorer les conditions d'exercice des foreurs-mineurs et mineurs qui achètent et utilisent ces produits. Par ailleurs, en termes de **sécurité**, les explosifs à émulsion en vrac présentent des avantages par rapport à l'ANFO (l'émulsion-mère ne serait pas sensibilisée avant acheminement à proximité de son lieu d'utilisation).

407. **La partie notifiante souligne également que l'intégration verticale de la chaîne de production et de distribution, avec l'arrivée d'un nouvel acteur local sur le marché, devrait entraîner une baisse des prix de ces produits au détail.**

408. A cet égard, elle a déclaré : « *Produire localement de l'émulsion-mère devrait permettre, outre les nombreux gains qualitatifs, de réduire substantiellement les coûts pour Titanobel. Ce dernier supporte des coûts plus importants quand il produit en Europe et qu'il transporte l'émulsion mère jusqu'en Nouvelle Calédonie, par rapport à la situation où une usine produit la même émulsion mère localement* ».

409. Elle a également indiqué que : « *Sur le marché de l'émulsion mère, les parties prévoient que les produits fabriqués par KATEXPLO seront commercialisés à [1,5-2,5] €/kg au lieu de 2,50 €/kg environ pour ORICA aujourd'hui et qu'en 2018, Titanobel vendait l'émulsion mère à*

Label Explo au prix de 2,60 €/kg. Elle permettra donc une baisse de prix de [10-20] % par rapport au prix pratiqué par Titanobel et [...] par Orica ».

410. **L’Autorité prend acte des estimations de baisse de prix annoncées par la partie notifiante au bénéfice de ses clients (foreurs-mineurs, miniers et exploitants de carrière).**

(ii) Les risques d’effets anticoncurrentiels

411. Les marchés de la vente d’émulsion-mère, que ce soit en gros ou au détail, se caractérisent par de fortes barrières à l’entrée. En effet, les acheteurs doivent disposer d’un dépôt de stockage, d’une autorisation pour importer l’émulsion-mère et d’un couple UMFE-Emulsion/émulsion agréé (voir *supra*)¹⁹⁵.

412. La croissance du marché de la production d’explosifs à émulsion en vrac à partir d’émulsion-mère est d’ailleurs limitée par la nécessité d’utiliser une UMFE autorisée pour un type d’émulsion-mère déterminé. Or, l’obtention de l’agrément d’un couple UMFE-émulsion peut prendre jusqu’à un an (voir *supra*).

413. La partie notifiante a, elle-même, indiqué dans son formulaire : « *Les problématiques principales d’importation d’émulsion-mère en Nouvelle-Calédonie sont donc les problématiques des clients en aval :*

414. *(i) le stockage, qui peut être fait dans l’ensemble des dépôts autorisés à stocker des commodités, c’est-à-dire les dépôts de NSD Sofiter / KNS, Label Explo, la SLN (3 dépôts) et AUDEMARD (2 dépôts) ;*

415. *(ii) l’UMFE-émulsion en vrac. Celle-ci nécessite un investissement initial, ainsi que l’autorisation de l’UMFE et du couple UMFE / émulsion vrac importé. Cette autorisation peut néanmoins s’obtenir en quelques mois ».*

416. Du fait de l’opération, la nouvelle entité va entrer sur le marché de détail de la vente d’émulsion-mère destinée à être sensibilisée en UMFE pour la fabrication d’explosifs à émulsion en vrac, en produisant elle-même au niveau local de l’émulsion-mère.

417. **La nouvelle entité va donc se retrouver en monopole sur ce marché.**

418. **En tant que seule et nouvelle productrice locale d’émulsion-mère, la nouvelle entité serait en mesure de solliciter auprès des services de la Nouvelle-Calédonie une mesure de régulation de marché sur le fondement des articles Lp. 413-1 et suivants du code de commerce, ayant pour conséquence d’entraver l’importation de produits concurrents aux siens, commercialisés sur le marché de gros par des fournisseurs/importateurs situés en dehors du territoire.**

419. **Pour remédier à la préoccupation de concurrence identifiée, les parties ont proposé un engagement n° 1 qui sera détaillé *infra*.**

¹⁹⁵ L’achat d’une UMFE-Émulsion est par ailleurs onéreux (une UMFE-Émulsion en vrac pouvait coûter entre 300 000 euros et 450 000 euros).

5. Sur le marché de la vente au détail d'explosifs à émulsion en vrac

a) Les opérateurs

420. La partie notifiante souligne que : « *Titanobel n'a jamais commercialisé de produits explosifs à émulsion en vrac en Nouvelle-Calédonie. Katexplo ne commercialise pas d'explosifs à émulsion en vrac en Nouvelle-Calédonie. À la connaissance des parties, l'ensemble des acteurs néocalédoniens fabriquant des explosifs à émulsion en vrac importent des émulsions-mère dans l'optique de fabriquer leurs émulsions en vrac. Il n'existe pas de marché de la vente d'explosifs à émulsion en vrac en Nouvelle-Calédonie. Les Parties ne sont pas actives sur le marché de la vente d'explosifs à émulsion en vrac en Nouvelle-Calédonie. Cette situation ne changera pas à l'issue de l'Opération* ».
421. Il résulte de l'instruction que, comme l'indique la partie notifiante, actuellement en Nouvelle-Calédonie, seuls certains foreurs-mineurs¹⁹⁶ fabriquent et commercialisent localement des explosifs à émulsion en vrac dans le cadre de leurs prestations plus globales de forage-minage avec fourniture d'explosifs¹⁹⁷.
422. Ainsi, ils fabriquent les explosifs à émulsion en vrac dans une UMFE à partir d'émulsion-mère importée sur le marché de gros depuis la Métropole, la Malaisie et l'Australie (voir *supra*). Ces explosifs à émulsion en vrac sont directement chargés dans les trous de mine, sur site (mines ou carrières) depuis l'UMFE.

b) Les risques d'effets anticoncurrentiels

423. A l'issue de l'opération, la nouvelle entité sera le seul opérateur à produire et commercialiser localement de l'émulsion-mère nécessaire à fabriquer des explosifs à émulsion en vrac en UMFE.
424. Dans ce cadre, **la nouvelle entité pourrait entrer sur le marché de la vente d'explosifs à émulsion en vrac fabriqués en UMFE**, en commercialisant elle-même directement auprès des clients finaux (miniers et exploitants de carrières) des explosifs à émulsion en vrac¹⁹⁸, à des conditions tarifaires avantageuses, à la place des foreurs-mineurs.
425. **Si, par principe, l'entrée d'un nouvel opérateur sur un marché est pro-concurrentiel car il permet de dynamiser la concurrence en incitant les opérateurs en place à réagir en améliorant les biens ou services proposés ou les prix, cette hypothèse ne se vérifie plus lorsque le nouvel entrant est un opérateur totalement intégré qui, du fait de sa puissance de marché sur les marchés amont, est susceptible de mettre en œuvre des pratiques tarifaires destinées à évincer ses concurrents à court terme pour remonter ses prix à plus long terme à un niveau supra-concurrentiel.**
426. En l'espèce, les réponses au test de marché ont montré que ce risque est très prégnant, les foreurs-mineurs considérant en particulier qu'ils ne pourraient être compétitifs et remporter les appels d'offres lancés par les clients finaux. Ce risque a également été confirmé par les clients

¹⁹⁶ Il s'agit de LabelExplo, NSD Sofiter, EPC et Menaouer.

¹⁹⁷ Les foreurs-mineurs peuvent offrir des prestations de forage-minage sans explosifs. Ces derniers sont alors achetés par les clients miniers ou les exploitants de carrières auprès de Katexplo ou des fournisseurs/importateurs (à condition de disposer d'un dépôt de stockage agréé).

¹⁹⁸ Ceux-ci seraient alors fabriqués par Katexplo à partir de ses propres UMFE.

finaux qui craignent, à terme, de n'avoir plus qu'un seul interlocuteur incontournable sur l'ensemble de la chaîne.

427. **Pour remédier à la préoccupation de concurrence identifiée, la partie notifiante a proposé un engagement n° 4 qui sera détaillé aux points 467 et suivants de la présente décision.**

6. Sur les marchés de la vente des systèmes d'amorçage

a) La répartition des parts de marché

428. Titanobel est uniquement active sur le marché de la revente de systèmes d'amorçage à des clients sur le marché de gros. Katexplo, quant à lui, est actif uniquement sur le marché de détail.

(i) Sur le marché de gros

429. **Le marché de la vente en gros des systèmes d'amorçage est dominé par Orica en Nouvelle-Calédonie. Orica n'est concurrencé que par Titanobel, qui ne fabrique pas de systèmes d'amorçage, mais intervient comme revendeur de systèmes d'amorçage acquis auprès des sociétés Davey Bickford et Austin Powder.**

Les ventes de systèmes d'amorçage sur le marché de gros en 2017

Opérateur	Quantités vendues (en unité)	Chiffre d'affaires (en F. CFP)	Parts de marché en volume	Parts de marché en valeur
Titanobel	<i>[Données confidentielles]</i>	<i>[Données confidentielles]</i>	[25-35] %	[5-15] %
Orica	<i>[Données confidentielles]</i>	<i>[Données confidentielles]</i>	[65-75] %	[85-95] %
Total	<i>[Données confidentielles]</i>	<i>[Données confidentielles]</i>	100 %	100 %

Source : ACNC

430. Toutefois, on observe que **les achats de Katexplo auprès de Titanobel sont supérieurs à ceux réalisés auprès d'Orica tandis que la société NSD Sofiter s'approvisionne déjà exclusivement auprès de Titanobel en 2017.**

Schéma des relations commerciales sur le marché de la vente en gros des systèmes d'amorçage (entre 2016 et 2018)

[Confidentiel]

(ii) Sur le marché de détail

431. En Nouvelle-Calédonie, **Katexplo est le seul opérateur proposant des systèmes d'amorçage au détail et se trouve en situation de monopole de fait.** Il approvisionne principalement les foreurs-mineurs ou les miniers ne disposant pas de capacités de stockage comme le montre le schéma et tableau ci-après.

Schéma des relations commerciales sur le marché de la vente au détail des systèmes d'amorçage en 2017

[Confidentiel]

Les parts des achats réalisés auprès de Katexplor par NSD Sofiter et les opérateurs n'ayant pas dépôt de stockage en 2017

Ventes en volumes (en unité)	Chiffre d'affaires	Parts des achats de NSD Sofiter en volume-valeur	Parts des achats des opérateurs n'ayant pas de dépôt de stockage en volume/valeur
<i>[Données confidentielles]</i>	<i>[Données confidentielles]</i>	[0-5]%	[95-100] %

Source : ACNC

b) L'analyse concurrentielle

(i) Les gains d'efficience de l'opération

432. Selon la partie notifiante : « *Après l'opération, Katexplor continuera à importer des systèmes d'amorçage.*

Pour ces produits, Katexplor pourra confier à Titanobel la négociation et bénéficier des prix négociés entre Titanobel et ses fournisseurs. Acteur international, Titanobel bénéficie d'une expérience et d'un pouvoir de négociation surpassant ceux de Katexplor : dans le monde, Titanobel vend par exemple 27 fois plus d'ANFO que Katexplor et réalise un chiffre d'affaires 11 fois plus élevé que celui de Katexplor.

Katexplor pourra, s'il le souhaite, bénéficier des conditions commerciales préférentielles négociées par Titanobel. Dans les cas où Katexplor décidera de s'approvisionner auprès des fournisseurs de Titanobel, plutôt que chez ce dernier, l'Opération supprimera un intermédiaire et les marges afférentes.

Katexplor pourra répercuter cette baisse de coûts sur son prix de vente et s'adresser aux acheteurs sur le marché de gros, ce qui dynamisera le marché, directement en permettant à ces acheteurs de s'approvisionner auprès de Katexplor et indirectement en augmentant leur pouvoir de négociation auprès d'Orica pour faire baisser ses prix ».

(ii) Les risques d'effets anticoncurrentiel sur le marché de gros

433. Dans la mesure où Titanobel et Katexplor sont simultanément présents sur le marché de la vente en gros des systèmes d'amorçage en Nouvelle-Calédonie, le premier, en tant que vendeur et acheteur (par NSD Sofiter) et, le second, en tant qu'acheteur, il convient d'examiner si le rapprochement entre Titanobel et Katexplor est susceptible d'entraîner, d'une part, des problèmes de débouchés pour les fournisseurs/importateurs de systèmes d'amorçage, concurrents de Titanobel et, d'autre part, des difficultés d'approvisionnement pour les opérateurs qui importent des systèmes d'amorçage, concurrents de NSD-Sofiter.

434. **En premier lieu, il y a lieu de relever que l'opération concernée n'est pas de nature à restreindre l'accès des concurrents de NSD Sofiter à l'offre de systèmes d'amorçage.** En effet, la part de marché de Titanobel sur le marché de la vente en gros de systèmes d'amorçage était, en 2017, de [25-35] % en volume et [5-15] % en valeur.

435. Par ailleurs, le scénario de verrouillage est peu crédible car Titanobel qui contrôle déjà NSD Sofiter, fournit à l'heure actuelle son principal concurrent, LabelExplo.

436. **En second lieu, l'opération concernée n'est pas de nature à entraîner un risque de forclusion qui priverait les fournisseurs/importateurs de systèmes d'amorçage de la**

possibilité d'accéder à des débouchés pour leurs produits en Nouvelle-Calédonie. En effet, si la part des achats de Katexplo sur le marché en cause était relativement élevé en 2017 ([40-50] % en volume), la nouvelle entité aura intérêt à faire jouer la concurrence et s'approvisionner auprès du fournisseur le plus compétitif et le mieux offrant pour développer des ventes sur le marché de détail et ce, d'autant que Titanobel n'est pas un producteur de systèmes d'amorçage mais uniquement un revendeur.

437. Au vu de ce qui précède, le scénario d'un verrouillage du marché en évinçant les concurrents de Titanobel sur le marché en cause est peu crédible.
438. **En revanche, il n'est pas exclu que la nouvelle entité, par le biais de son usine de production, puisse fabriquer localement des systèmes d'amorçage¹⁹⁹ et solliciter auprès des services de la Nouvelle-Calédonie une mesure de régulation de marché sur le fondement des articles Lp. 413-1 et suivants du code de commerce, ayant pour conséquence d'entraver l'importation de produits concurrents aux siens, commercialisés sur le marché de gros par des fournisseurs/importateurs, situés en dehors du territoire.**
439. **Pour remédier à ces préoccupations de concurrence, la partie notifiante a proposé un engagement n° 1 qui sera détaillé aux points 467 et suivants de la présente décision.**

7. Sur le marché du forage-minage

a) La répartition des parts de marché

440. Il résulte de l'instruction que le marché du forage-minage en Nouvelle-Calédonie est relativement atomisé au regard de la taille du marché puisqu'il existe six opérateurs concurrents dont le principal est NSD Sofiter.
441. La répartition des parts de marché en 2017 était la suivante :

Les parts de marché des opérateurs sur le marché du forage-minage

[Confidentiel]

b) L'analyse concurrentielle

442. A l'issue de l'opération, Titanobel détiendra le contrôle exclusif négatif de Katexplo, en plus du contrôle exclusif de NSD Sofiter qu'il détient déjà.
443. L'opération aboutira donc à la création d'un opérateur se trouvant en monopole sur les marchés de la vente au détail d'ANFO, d'explosifs emballés/encartouchés, de systèmes d'amorçage et d'émulsion-mère. Cet opérateur sera, par ailleurs, actif sur le marché du forage-minage sur lequel sont utilisés l'ensemble de ces produits.
444. **L'opération pourrait avoir un effet pro-concurrentiel dans l'hypothèse où la nouvelle entité réduirait les coûts de transaction entre Katexplo et NSD Sofiter qui répercuteraient cette économie à travers une baisse des prix globale sur les marchés avals.** Cela signifie que Katexplo aurait intérêt à réduire le prix de vente des explosifs secondaires à NSD Sofiter,

¹⁹⁹ Titanobel a cependant affirmé pendant l'instruction que, selon les parties, il n'est pas envisagé que Katexplo fabrique localement des systèmes d'amorçage.

baisse qui serait répercutée par NSD Sofiter aux miniers. Les concurrents de NSD, qui devraient également pouvoir s'approvisionner à un prix plus faible, seraient face à un acteur plus agressif et devraient à leur tour réduire leurs prix, créant ainsi une dynamique concurrentielle positive.

445. **Toutefois, dans ce scénario, il n'est pas exclu que la nouvelle entité mette en œuvre une stratégie de verrouillage de l'accès aux intrants consistant à cesser, en totalité ou partiellement, d'approvisionner les concurrents de NSD Sofiter.**
446. Un tel scénario est cependant peu crédible, d'autant qu'aux termes de l'opération, en vertu du pacte d'associés prévu, Titanobel ne sera pas en mesure d'adopter seule des décisions stratégiques de Katexplo. En effet, pour l'adoption de ces décisions, Titanobel devra se mettre d'accord avec Colas CA et/ou HCM Sarl. Or, l'intérêt de ces autres actionnaires de Katexplo n'est pas d'avantager NSD Sofiter dans laquelle ils n'ont aucune participation mais bien de développer les ventes de Katexplo auprès d'un nombre croissant d'opérateurs.
447. Il résulte de ce qui précède que **le scénario consistant pour Katexplo à réserver sa production et/ou ses ventes à NSD Sofiter est peu probable.**
448. **En revanche, la nouvelle entité pourrait également être incitée à pratiquer à l'égard de NSD Sofiter des conditions de vente de ses produits avantageuses afin de favoriser cette dernière dans la concurrence qu'elle livre aux autres foreurs-mineurs.**
449. Ainsi, Katexplo pourrait notamment pratiquer des prix de vente discriminatoires empêchant les concurrents de NSD Sofiter de répondre aux appels d'offres lancés par les clients finaux (miniers et exploitants de carrières) à des conditions tarifaires compétitives. A terme, les concurrents de NSD Sofiter pourraient se trouver évincés du marché du forage-minage du fait de pratiques discriminatoires mises en œuvre par la nouvelle entité.
450. **Pour remédier à cette préoccupation de concurrence, la partie notifiante a proposé un engagement n° 5 qui sera détaillé aux points 467 et suivants de la présente décision.**

C. Sur les effets congloméraux de l'opération

451. Une concentration est susceptible d'emporter des effets congloméraux lorsque la nouvelle entité étend ou renforce sa présence sur des marchés présentant des liens de connexité avec d'autres marchés sur lesquels elle détient un pouvoir de marché.
452. **Certaines concentrations conglomérales peuvent, en effet, produire des effets restrictifs de concurrence lorsqu'elles permettent de lier techniquement ou commercialement, les ventes des produits de la nouvelle entité de façon à verrouiller le marché et à en évincer les concurrents.**
453. En l'espèce, du fait de son monopole de vente au détail d'explosifs emballés/encartouchés et de systèmes d'amorçage et de son futur monopole sur le marché de la vente au détail d'émulsion-mère destinée à être sensibilisée en UMFE pour la fabrication d'explosifs à émulsion en *vrac*, **la nouvelle entité pourrait être incitée à mettre en œuvre des pratiques de vente ou de remises liées en subordonnant l'achat de ses produits à l'achat d'autres**

produits ou services qu'elle propose par ailleurs sur les marchés de détail²⁰⁰, en empêchant ainsi la vente de produits concurrents, disponibles sur le marché de gros.

454. De même, du fait qu'elle appartient au même groupe que la NSD Sofiter, la nouvelle entité pourrait décider de pratiquer des prix plus avantageux auprès des miniers qui solliciteraient, dans le même temps, que les prestations de forage-minage soient réalisées par NSD Sofiter.
455. **Pour remédier à ces préoccupations de concurrence, la partie notifiante a proposé un engagement n° 7 qui sera détaillé aux points 467 et suivants de la présente décision.**

V. L'analyse des restrictions accessoires

456. Comme indiqué *supra*, la partie notifiante détaille dans la notification plusieurs accords qu'elle considère comme des « *restrictions directement liées et nécessaires à la réalisation de la concentration* ».
457. Ainsi, concomitamment à l'opération, il est prévu la conclusion d'un pacte d'associés et de trois contrats entre Titanobel et Katexplo : un contrat de licence de savoir-faire, un contrat d'assistance technique et un contrat de prestation d'études réglementaires, ingénierie et prestations techniques.
458. **Comme vu *supra*, la clause de non-concurrence figurant à l'article 13.1.1 de la licence de savoir-faire ne constitue pas une restriction accessoire à la concentration** (voir les points 164 et 378 à 384).
459. **En ce qui concerne les autres clauses de non-concurrence figurant dans le pacte d'associés mais également dans le contrat de licence de savoir-faire qui interdisent expressément à Titanobel et aux associés de Katexplo (à savoir les sociétés Colas, HCM et Karen Cevaer) de faire concurrence à Katexplo en Nouvelle-Calédonie, tant qu'ils détiendront des actions dans Katexplo, l'Autorité considère qu'elles excèdent ce qui est directement lié et nécessaire à la réalisation de l'opération concernée** (voir le point 160).
460. En effet, aux termes de la communication de la Commission européenne relative aux restrictions directement liées et nécessaires à la réalisation des opérations de concentration, il est précisé que : « *Pour prendre possession de la valeur totale des actifs qui lui sont cédés, l'acquéreur doit pouvoir bénéficier d'une certaine protection contre la concurrence du vendeur, de manière à être en mesure de fidéliser la clientèle, ainsi que d'assimiler et d'exploiter le savoir-faire. Ces clauses de non-concurrence garantissent le transfert à l'acquéreur de la valeur totale des actifs cédés, qui comprennent, en règle générale, tant des biens corporels que des actifs incorporels, comme le fonds commercial que le vendeur s'est constitué ou le savoir-faire qu'il a développé. Ces clauses sont non seulement directement liées à l'opération de concentration, mais également nécessaires à sa réalisation car, en leur absence, il y aurait*

²⁰⁰ La location d'UMFE pour transformer l'émulsion-mère en explosifs à émulsion en vrac.

raisonnablement lieu de s'attendre à ce que la vente de l'entreprise ou de la partie d'entreprise ne puisse avoir lieu »²⁰¹.

461. En l'espèce, en premier lieu, des clauses de non-concurrence sont imposées à Titanobel alors même que dans le cadre de l'opération concernée, Titanobel n'est pas le vendeur mais l'acheteur de la cible.
462. Par ailleurs, **les clauses qui sont imposées en vertu de l'article 7 du pacte d'associés et de l'article 13 de la licence de savoir-faire reviennent à instaurer des accords exclusifs d'importation entre Titanobel et Katexplo, lesquels sont expressément prohibés par l'article Lp. 421-2-1 du code de commerce.** Elles outrepassent donc ce qui est directement lié et strictement nécessaire à l'opération.
463. **Pour remédier à cette préoccupation de concurrence, la partie notifiante a proposé des engagements qui seront détaillés aux points 467 et suivants de la présente décision.**
464. En second lieu, **en ce qui concerne la clause de non-concurrence visant les autres associés de Katexplo (Colas, HCM et Karen Cevaer),** il convient de rappeler que selon la pratique décisionnelle, de telles clauses de non-concurrence ne sont justifiées par l'objectif légitime de réalisation de la concentration que dans la mesure où **leur durée, leur champ d'application territorial et leur portée matérielle et personnelle n'excèdent pas ce qui est raisonnablement nécessaire à cette fin.** A titre d'exemple, les clauses de non-concurrence se justifient pour des périodes n'excédant pas trois ans lorsque la cession de l'entreprise inclut la fidélisation de la clientèle sous la forme à la fois du fonds commercial et du savoir-faire.
465. En l'espèce, la clause de non-concurrence stipulée à l'article 7 du pacte d'associés ne pourra être considérée comme une restriction accessoire directement liée et nécessaire que si elle est strictement limitée dans le temps.
466. **Pour remédier à cette préoccupation de concurrence, la partie notifiante a proposé un engagement n° 2 qui sera détaillé aux points 467 et suivants de la présente décision.**

VI. Les engagements des parties

467. Afin de remédier aux risques d'atteinte à la concurrence identifiés par le service d'instruction, Titanobel, Katexplo, Colas, HCM et Madame Karen Cévaër (ci-après les « parties ») ont déposé, le 21 août 2019, une proposition d'engagements.
468. Cette proposition d'engagement a été modifiée le 16 septembre 2019 puis a été soumise à un test de marché afin de permettre à l'Autorité de recueillir les observations des tiers sur ces remèdes.

²⁰¹ Voir point 18 de la Communication de la Commission relative aux restrictions directement liées et nécessaires à la réalisation des opérations de concentration.

469. Au cours de la séance du 6 novembre 2019, les entreprises concernées ont complété leur proposition d'engagements et demandé à l'Autorité un délai supplémentaire pour en finaliser la rédaction.
470. Le 7 novembre 2019, la partie notifiante a transmis la version finale de sa proposition d'engagements accompagnée d'un courrier de chacun des associés minoritaires de la société cible (Colas, HCM et Madame Karen Cévaër) précisant que : « *en tant qu'associé minoritaire de la société Katexplo et co-signataires des accords afférents à l'opération, [il] n'entreprendra pas, pendant la durée prévue aux Engagements, d'actions qui placeraient Titanobel en situation de non-respect des engagements* »²⁰².
471. Les engagements, dans leur version finale du 7 novembre 2019, permettent de remédier aux risques d'atteintes à la concurrence identifiés par l'Autorité et sont présentés ci-après. Le texte intégral de ces engagements, joint en annexe, fait partie intégrante de la présente décision.

A. Sur les principes d'appréciation des engagements

472. Les engagements de la partie notifiante destinés à remédier aux atteintes à la concurrence résultant de l'opération notifiée doivent être conformes aux critères généraux définis par la pratique décisionnelle et la jurisprudence afin d'être jugés aptes à assurer une concurrence suffisante, conformément aux dispositions du II de l'article Lp. 431-5 du code de commerce.
473. Ainsi que le précisent les lignes directrices de l'Autorité de la concurrence métropolitaine²⁰³, ces engagements doivent être efficaces en permettant pleinement de remédier aux atteintes à la concurrence identifiées.
474. À cette fin, leur mise en œuvre ne doit pas soulever de doute, ce qui implique qu'ils soient rédigés de manière suffisamment précise et que les modalités opérationnelles pour les réaliser soient suffisamment détaillées²⁰⁴.
475. Leur mise en œuvre doit également être rapide, la concurrence n'étant pas préservée tant qu'ils ne sont pas réalisés. Ils doivent, en outre, être contrôlables. Enfin, l'autorité compétente doit veiller à ce que les mesures correctives soient neutres, au sens où elles doivent viser à protéger la concurrence en tant que telle et non des concurrents spécifiques, et proportionnées, dans la mesure où elles doivent être nécessaires pour maintenir ou rétablir une concurrence suffisante.
476. Les autorités de concurrence recherchent généralement des mesures structurelles qui visent à garantir des structures de marché compétitives par des cessions d'activités ou d'actifs à un acquéreur approprié susceptible d'exercer une concurrence réelle, ou l'élimination de liens capitalistiques entre concurrents.
477. Toutefois, eu égard à l'objectif de neutralité des mesures correctives, rien ne s'oppose à ce que des remèdes de nature comportementale soient acceptés s'ils apparaissent, au cas d'espèce, plus appropriés pour compenser certaines des atteintes à la concurrence identifiées, pour autant que ces engagements soient définis de manière à garantir leur efficacité et leur contrôlabilité.

²⁰² Voir les courriers des sociétés Colas, HCM et de Mme K. C. du 7 novembre 2019.

²⁰³ Voir les paragraphes 573 et 574.

²⁰⁴ Voir la décision de l'Autorité de la concurrence métropolitaine n° 17-DCC-42 du 3 avril 2017 relative à la fusion-absorption d'Ecofolio par Eco-emballages (point 103).

478. Il est en particulier impératif que l'efficacité des mesures comportementales dans la présente opération ne puisse dépendre de la seule diligence et bonne foi de la partie notifiante.

B. Les engagements proposés et leur appréciation

479. Compte tenu des préoccupations de concurrence soulevées au cours de l'instruction, la partie notifiante, Titanobel, a proposé, le 7 novembre 2019, une liste **de huit engagements** en vue d'obtenir une décision d'autorisation fondée sur l'article Lp. 431-1 du code de commerce.

480. A la suite de la présentation de ces 8 engagements, **Titanobel propose de nommer un mandataire indépendant de chacune des parties pour assurer le suivi de ces engagements**. Dans un délai d'un mois après la date de la décision de l'Autorité, Titanobel soumettra à l'Autorité l'identité de deux personnes susceptibles d'être désignée mandataire pour approbation. Le mandataire sera désigné dans un délai maximal d'une semaine après l'approbation de l'Autorité selon les termes du mandat approuvé par l'Autorité. Titanobel s'engage enfin à transmettre au mandataire tous les éléments nécessaires à l'exercice de sa mission de contrôle des engagements proposés.

1. Sur les risques de verrouillage des intrants par l'introduction d'une demande de régulation de marché

a) Les engagements proposés par Titanobel

481. L'Autorité a relevé, au stade de l'analyse concurrentielle, des risques de verrouillage des intrants sur les marchés de la vente de nitrate d'ammonium, de l'ANFO, de l'émulsion-mère destinée à être sensibilisée en UMFE pour la fabrication d'explosifs à émulsion en vrac, d'explosifs emballés/encartouchés et de système d'amorçage, dans la mesure où la nouvelle entité pourrait, par le biais de son usine de production, fabriquer localement ces produits et solliciter auprès des services de la Nouvelle-Calédonie une mesure de régulation de marché sur le fondement des articles Lp. 413-1 et suivants du code de commerce, ayant pour conséquence d'entraver l'importation de produits concurrents aux siens, commercialisés sur le marché de gros par des fournisseurs/importateurs, situés en dehors du territoire.

482. Afin d'écartier ces risques, Titanobel s'engage à ce que **Katexplo ne dépose pas, auprès des services de la Nouvelle-Calédonie, de demande de mesures de régulation de marché** au sens des articles L. 413-4 et suivants du code de commerce. Ces demandes incluent, de manière alternative ou cumulative, les restrictions quantitatives à l'importation, les restrictions totales à l'importation et les mesures de protection tarifaires (**Engagement n° 1**).

483. L'engagement n°1 porte **sur l'ensemble des biens produits ou transformés localement par la cible postérieurement à l'opération**, conformément à l'article Lp. 413-2 du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie. Ces produits peuvent notamment inclure : (i) le nitrate d'ammonium (ii) l'ANFO ; (iii) l'Émulsion-mère, (iv) les Explosifs emballés/encartouchés, et (v) les systèmes d'amorçage.

484. L'engagement n° 1 sera applicable à compter de la date à laquelle Katexplo commencera à commercialiser les produits fabriqués par la nouvelle unité de production (ci-après, la « date de commercialisation »), **pour une période de 10 ans**, sous réserve d'une révision ou levée de cet engagement au terme d'une période de cinq ans si Titanobel est en mesure de justifier d'une modification du cadre législatif ou réglementaire ou en cas d'évolution des conditions de marché.

b) Appréciation des engagements

485. Cet engagement n° 1 est clair et précis. Il ne soulève pas de doute quant à sa mise en œuvre.
486. Cet engagement qui porte sur les produits que sont : le nitrate d'ammonium, l'ANFO, l'émulsion-mère, les explosifs emballés/encartouchés, et les systèmes d'amorçage, est de nature à garantir la possibilité pour les clients de Katexplo disposant de capacités de stockage de pouvoir importer des produits concurrents à ceux qui seront, ou qui sont susceptibles d'être produits localement par la nouvelle entité. Un tel engagement préserve donc la concurrence issue des fournisseurs/importateurs.
487. Initialement proposé pour une durée de 5 ans maximum, cet engagement n° 1 avait été critiqué par les tiers dans le cadre des réponses issues du test de marché ainsi que par le service d'instruction de l'Autorité et par le commissaire du gouvernement en séance considérant que sa durée était trop courte au regard des spécificités de la Nouvelle-Calédonie et des marchés concernés.
488. En effet, la Nouvelle-Calédonie est un territoire insulaire sur lequel les opérateurs sont peu nombreux et qui dépend en grande partie des importations pour ses approvisionnements. La structure des marchés, surtout du côté de l'offre, évolue donc relativement lentement *a fortiori* dans un secteur aussi sensible que les explosifs qui requiert expertise et savoir-faire. En outre, la plupart des marchés de l'approvisionnement en explosifs secondaires commerciaux concernés se caractérisent par de fortes barrières à l'entrée, d'ordre principalement réglementaire, qui renforcent les difficultés de développement de la concurrence sur ces marchés.
489. **En proposant finalement de ne pas solliciter de mesures de régulation de marché sur l'ensemble des produits fabriqués par la nouvelle entité ou susceptibles de l'être pour une durée de dix ans, l'engagement n° 1 permet de répondre à la préoccupation de concurrence soulevée.**
490. En effet, les fabricants étrangers concurrents de Titanobel et de la nouvelle entité pourront continuer d'offrir leurs explosifs secondaires aux opérateurs calédoniens situés sur les marchés aval par la voie de l'importation en Nouvelle-Calédonie.
491. Il appartiendra, le cas échéant, à l'Autorité de réviser ou de lever cet engagement avant l'expiration de ce délai de 10 ans à la demande de Titanobel, au terme d'une première période de cinq ans, si celle-ci est en mesure de justifier qu'il n'est plus pertinent au regard de l'évolution du cadre législatif ou réglementaire ou en cas d'évolution des conditions de concurrence sur le marché.

2. Sur les risques de verrouillage du marché par l'introduction de clauses d'exclusivité d'importation et de non-concurrence réciproques

a) Les engagements proposés par Titanobel

492. L'Autorité a relevé, au stade de l'analyse concurrentielle, des risques de verrouillage des intrants et de l'accès à la clientèle des concurrents de Titanobel du fait de l'existence de plusieurs clauses de non-concurrence réciproques et d'une clause d'exclusivité d'importation conduisant *in fine* Katexplo, en situation de monopole sur les marchés de la vente au détail des différents explosifs secondaires, à ne commercialiser que des produits Titanobel, à interdire à Titanobel d'approvisionner directement des clients en Nouvelle-Calédonie sans passer par

Katexplo et à interdire aux associés de Katexplo (les sociétés Colas et HCM et Mme Karine Cevaër) de concurrencer Katexplo, directement ou indirectement tant qu'ils restent associés.

493. Pour remédier à ces préoccupations de concurrence, Titanobel a pris plusieurs engagements.
494. Par l'**Engagement n° 2**, Titanobel s'engage à modifier l'article 7 du Pacte d'associés afin de :
- **supprimer l'obligation de non-concurrence de Titanobel vis-à-vis de Katexplo** tout en précisant que Titanobel demeurera libre de répondre à des demandes de fourniture qui lui seraient adressées par des clients localisés en Nouvelle-Calédonie ;
 - **limiter, à une période de 4 années, la clause de non-concurrence qui s'applique aux associés minoritaires de Katexplo** (les sociétés Colas et HCM et Mme Karine Cevaër).
495. Par l'**Engagement n° 3**, Titanobel s'engage à modifier l'article 13.1.1 du contrat de licence de savoir-faire afin de :
- **supprimer l'obligation de non-concurrence de Titanobel vis-à-vis de Katexplo** afin de pouvoir répondre à des demandes de fourniture qui lui seraient adressées par des clients localisés en Nouvelle-Calédonie qui souhaiteraient s'approvisionner directement sans passer par Katexplo, quels que soient les produits visés par ces demandes ;
 - **supprimer l'obligation de non-concurrence de Katexplo vis-à-vis de Titanobel**, ce qui lui permettra de commercialiser, en Nouvelle-Calédonie, des produits concurrents à ceux de Titanobel.

b) Appréciation des engagements

496. **Les engagements n° 2 et 3** consistent pour les parties à procéder à la modification des articles 7 du pacte d'associés et 13.1.1 du contrat de licence de savoir-faire afin d'écartier les risques anticoncurrentiels décrits *supra*.
497. Ces engagements clairs et précis ne soulèvent pas de doute quant à leur mise en œuvre.
498. Ils garantissent la possibilité pour un nouvel opérateur de concurrencer Katexplo pour distribuer des produits Titanobel sur le territoire.
499. De même, ils garantissent que les clients situés en Nouvelle-Calédonie pourront s'adresser directement à Titanobel en métropole si cela leur paraît plus intéressant que de s'approvisionner localement auprès de Katexplo.
500. Par ailleurs, ils laissent la possibilité à Katexplo de s'approvisionner en produits concurrents de ceux fabriqués par Titanobel ou par la nouvelle usine de production locale pour élargir sa gamme de produits et les distribuer sur les marchés de la vente au détail.
501. L'engagement n° 2 permet également d'encadrer, dans une limite de temps raisonnable, à savoir 4 ans à compter de la réalisation de l'opération, l'obligation de non-concurrence applicable aux associés de Katexplo. Cette restriction accessoire peut donc être considérée comme directement liée et nécessaire à la réalisation de l'opération concernée.

3. Sur le risque de verrouillage de l'accès à la clientèle des concurrents de Titanobel sur le marché de la vente au détail d'explosifs emballés/encartouchés

a) Les engagements proposés par Titanobel

502. Sur le marché de la vente au détail d'explosifs emballés/encartouchés sur lequel Katexplo est en situation de monopole, l'instruction a montré que même en l'absence de clause d'exclusivité d'importation et de non-concurrence entre Titanobel et Katexplo, il n'est pas exclu que Katexplo fasse le choix de ne plus commercialiser d'autres produits que ceux fabriqués par la nouvelle usine sous la marque Titanobel, interdisant *de facto* au seul concurrent actuel de Titanobel, à savoir Orica, de distribuer ses explosifs emballés/encartouchés sur le marché de la vente au détail et d'accéder ainsi à sa clientèle. Cette situation est susceptible d'être préjudiciable aux foreurs-mineurs et aux miniers ne disposant pas de capacités de stockage car ils n'auront plus accès à des produits concurrents de la marque Titanobel (restriction de gamme) et ne pourront plus faire jouer la concurrence par les prix entre les produits Titanobel et Orica. Katexplo pourrait enfin pratiquer des prix supra-concurrentiels du fait de sa situation de monopole.
503. Pour remédier à cette situation, Titanobel a proposé l'**Engagement n° 8** par lequel elle s'engage à ce que **Katexplo honore toute commande de ses clients qui porterait sur les explosifs emballés/encartouchés de marques concurrentes de celles de Titanobel figurant au catalogue de Katexplo avant l'opération**, ce qui couvre en pratique les explosifs emballés/encartouchés de marque Orica, à condition que :
- lesdits explosifs figurent dans la grille de prix de Katexplo disponible au 6 septembre 2019 ou si ces produits ne sont plus commercialisés au cours de la durée de l'engagement, à des produits parfaitement substituables proposés par le fabricant ;
 - la commande soit ferme. A cet égard, tout produit commandé et non utilisé par le client devra être détruit, à sa charge, au terme de sa date d'expiration ;
 - la commande ne porte pas sur des quantités anormales au regard des commandes habituelles du client concerné auprès de la Cible au cours de l'année 2019 ;
 - les commandes seront honorées sous réserve des disponibilités des produits concernés chez le fabricant et de la capacité de stockage disponible de la Cible ;
504. **L'engagement n° 8 précise que les clients de Katexplo pourront, s'ils le souhaitent, négocier directement le prix d'achat desdits produits auprès du fabricant (en pratique, Orica) après en avoir informé Katexplo avant de procéder à la commande.**
505. **Enfin, l'engagement n° 1 instaure également un plafonnement de la marge en valeur réalisée par Katexplo sur les explosifs emballés/encartouchés concurrents de ceux de Titanobel au 6 septembre 2019, qui serait constatée par le mandataire, étant précisé que le prix est constitué de la manière suivante :**
- i) le coût de revient, défini comme le prix d'achat du produit auquel s'ajoutent les frais de transport et d'acheminement sur le territoire de la Nouvelle-Calédonie ;
 - ii) auquel s'ajoute la marge en valeur hors taxes réalisée par Katexplo sur sa grille tarifaire 2019, étant précisé que celle-ci comprend notamment les éléments suivants

dont la liste n'est pas exhaustive : les coûts de fonctionnement et de stockage de Katexplo, l'ensemble de ses frais généraux et sa marge commerciale ;

iii) à laquelle s'ajoute la totalité des taxes et droits applicables.

506. **L'engagement n° 8 est pris pour une durée de 6 années à compter de la date de réalisation de l'opération mais pourra être levé au terme d'une période de 3 années à compter de la date de réalisation de l'opération, sauf si aucun acteur du marché n'a pu trouver de solution d'approvisionnement alternative à Katexplo en explosifs emballés/encartouchés au détail malgré des démarches sérieuses en ce sens**, visant par exemple à soumettre un dossier complet de demande d'ouverture d'un dépôt de stockage d'explosifs emballés/encartouchés en Nouvelle-Calédonie ou d'extension d'un dépôt existant ou encore pour utiliser un dépôt civil ou militaire existant pour leur approvisionnement.
507. **L'engagement n° 8 sera mis en œuvre sous le contrôle du mandataire.** Titanobel s'engage à lui envoyer les coûts de revient et la marge en valeur hors taxe pratiquée par Katexplo sur les produits de sa grille tarifaire 2019 que le mandataire constatera.

b) Appréciation des engagements

508. L'engagement n° 8 est clair et précis.
509. Il permet d'une part au seul concurrent actuel de Titanobel d'accéder à la clientèle calédonienne, soit par l'intermédiaire de Katexplo, soit directement, au choix du client.
510. Il permet d'autre part aux clients de Katexplo ne disposant pas de capacité de stockage de continuer à s'approvisionner en produits Orica. Ainsi, cet engagement permet de maintenir une pression concurrentielle sur les explosifs emballés/encartouchés de marque Titanobel fabriqués par la nouvelle entité ou importés depuis la métropole.
511. Il garantit que Katexplo ne profitera pas de sa situation de monopole pour augmenter sa marge commerciale sur les produits Orica puisqu'elle est plafonnée en valeur au montant qui sera constaté par le mandataire.
512. Il garantit également aux clients de pouvoir négocier directement auprès d'Orica le prix CAF pour obtenir, le cas échéant, de meilleurs tarifs qu'en 2019.
513. Il s'assure de la disponibilité des explosifs emballés/encartouchés de marque Orica pendant toute la durée de l'engagement, en prévoyant que si le produit figurant au catalogue de Katexplo au 6 septembre 2019 – date du courrier constatant la complétude du dossier de notification – n'est plus fabriqué, il puisse être remplacé par Orica par un produit parfaitement substituable.
514. Il prévoit des obligations raisonnables à l'égard des clients de Katexplo qui souhaiteraient s'approvisionner en explosifs emballés/encartouchés de marque Orica : commandes fermes, destruction à la charge du client en cas de non-utilisation au terme de sa date d'expiration, volume de commande habituel au regard des usages, sous réserve de capacités de stockage disponibles de Katexplo. En tout état de cause, l'Autorité observe que la mise en œuvre de cet engagement sera suivie par le mandataire qu'elle aura approuvé et qui pourra, le cas échéant, prévenir l'Autorité en cas de difficulté soulevée par un client par exemple.
515. Cet engagement n° 8 s'applique enfin pour une période de six ans, à compter de la date de réalisation de l'opération mais pourra être levé au terme d'une période de 3 années à compter

de la date de réalisation de l'opération, sauf si aucun acteur du marché n'a pu trouver de solution d'approvisionnement alternative à Katexplo en explosifs emballés/encartouchés au détail malgré des démarches sérieuses en ce sens.

516. Cette période paraît suffisamment longue pour permettre aux foreurs-mineurs et miniers de créer, le cas échéant, un dépôt de stockage en Nouvelle-Calédonie, notamment en Province Sud, seul ou en se regroupant en vue de mutualiser les charges, ou de louer des capacités de stockage dans un dépôt civil ou militaire existant afin de pouvoir accéder au marché de la vente en gros d'explosifs emballés/encartouchés et contourner ainsi le monopole de Katexplo sur le marché de la vente au détail de ces produits.
517. L'Autorité en conclut que cet engagement n° 8 ne soulève pas de doute quant à sa mise en œuvre.

4. Sur les risques de verrouillage du marché de la vente au détail d'ANFO afin de favoriser la vente d'émulsion-mère, plus onéreuse

a) Les engagements proposés par Titanobel

518. L'instruction a montré que dans la mesure où les explosifs à émulsion en vrac sont actuellement commercialisés à des tarifs plus élevés que l'ANFO²⁰⁵, la nouvelle entité pourrait être incitée à cesser progressivement la fabrication et la commercialisation de l'ANFO en sac afin de s'orienter davantage vers la vente d'émulsion-mère, plus onéreuse. Or, les clients de Katexplo sur le marché de la vente au détail d'ANFO en sac, ne disposant pas de solutions alternatives²⁰⁶ pourraient se trouver contraints de se fournir en émulsion-mère auprès de Katexplo à des conditions tarifaires désavantageuses.
519. Afin d'écarter ce risque, Titanobel a proposé l'**Engagement n° 6** au terme duquel **Katexplo sera tenu d'accepter toute commande ferme de ses clients sur le marché de la vente au détail de l'ANFO, pendant les deux années qui suivent la date de la décision de l'Autorité, dans les termes et conditions convenus et pratiqués avec lesdits clients à la date de la décision**, à condition que ses clients s'engagent sur ces commandes dans un délai de six mois à compter de la réalisation de la présente opération de concentration. Ces engagements réciproques feront l'objet de contrats écrits.
520. Pour la mise en œuvre de cet engagement, Titanobel s'engage à ce que **Katexplo informe ses clients sur le marché de l'ANFO du contenu de l'engagement n° 6 par courrier ou courrier électronique avec accusé de réception dans un délai d'un mois à compter de la date de la réalisation de l'opération**. Cet engagement ne fait pas obstacle à ce que Katexplo continue à commercialiser de l'ANFO en Nouvelle-Calédonie au-delà de cette période.

b) Appréciation des engagements

521. Cet engagement clair et précis ne soulève pas de doutes quant à sa mise en œuvre.
522. Il permet de lever le risque d'atteinte à la concurrence identifié sur le marché de la vente au détail d'ANFO en sac. En effet, il est de nature à garantir la possibilité pour les clients sur ce

²⁰⁵ 50 % plus cher que l'ANFO selon le test de marché.

²⁰⁶ C'est-à-dire les clients ne disposant d'un dépôt de stockage autorisé leur permettant la fabrication d'ANFO en vrac en UMFE à partir de nitrate d'ammonium importé et stocké dans le dépôt.

marché de trouver une solution alternative à l'ANFO en sac dans l'hypothèse où Katexplo ne fabriquerait plus ce type de produit pour le remplacer par de l'émulsion-mère.

523. Le test de marché a permis de conclure que cette période de deux ans est raisonnable pour que les clients puissent éventuellement ouvrir un dépôt permettant de stocker du nitrate d'ammonium importé afin de fabriquer de l'ANFO en vrac en UMFE. En effet, pour ce type de produits non explosif, les contraintes réglementaires pour créer un dépôt sont nettement moins drastiques que pour les produits explosifs comme les emballés/encartouchés (cf *supra*).

5. Sur le risque d'éviction des foreurs-mineurs sur le marché du forage-minage en raison d'une intégration totale de la nouvelle entité en amont et en aval

a) Les engagements proposés par Titanobel

524. L'instruction a soulevé un risque de voir la nouvelle entité, en monopole sur les marchés locaux de la production d'émulsion-mère destinée à fabriquer de l'émulsion en vrac et des explosifs emballés/encartouchés ainsi que sur le marché de la distribution au détail d'explosifs secondaires commerciaux en Nouvelle-Calédonie, d'étendre encore ses activités en aval pour proposer la commercialisation d'explosifs à émulsion en vrac sensibilisés en UMFE à partir des émulsions-mères produites par l'unité de production de Katexplo, et entrer de ce fait, sur le marché du forage-minage.
525. Bien que Titanobel ait répété au cours de la séance que cette intégration verticale sur l'ensemble de la chaîne n'était pas à l'ordre du jour bien mais qu'elle pourrait avoir des effets pro-concurrentiels, elle a pris l'**Engagement n° 4**, visant à ce que **Katexplo ne commercialise pas d'explosifs à émulsion en vrac sensibilisés en UMFE à partir des émulsions-mères produites par l'unité de production de Katexplo en Nouvelle-Calédonie**.
526. Cet engagement est pris pour une période de **5 ans à compter de la date de commercialisation**, sous réserve d'une levée ou d'une révision de cet engagement par l'Autorité.
527. Au-delà de cette période de 5 années, cet engagement **pourra être levé ou prolongé de 5 années supplémentaires** par l'Autorité après examen de la situation concurrentielle.

b) Appréciation des engagements

528. Cet engagement clair et précis ne soulève pas de doutes quant à sa mise en œuvre.
529. Il répond à une très forte préoccupation des foreurs-mineurs à l'occasion des tests de marché. Il permet en effet d'éviter l'entrée sur le marché du forage-minage de la nouvelle entité qui, en raison de sa puissance de marché en amont, pourrait le cas échéant mettre en œuvre des pratiques de prix discriminatoires ayant pour objet ou pour effet d'évincer les foreurs-mineurs qui produisent des explosifs à émulsion en vrac à partir d'UMFE.
530. Cet engagement, pris pour une période de cinq ans, éventuellement renouvelable à la suite de l'analyse de l'évolution du marché par l'Autorité, est d'une durée raisonnable.

6. Sur le risque de verrouillage du marché du fait de l'application de conditions commerciales discriminatoires

a) Les engagements proposés par Titanobel

531. L'instruction a souligné le risque de mise en œuvre d'une politique commerciale discriminatoire de la part de la nouvelle entité à l'égard des concurrents de NSD Sofiter afin de favoriser cette dernière qui fait partie du même groupe que Titanobel et Katexplo.
532. Afin d'écartier ce risque, Titanobel a proposé l'**Engagement n° 5** prévoyant que **Katexplo applique à l'ensemble de ses clients ses conditions commerciales de façon claire, objective et non discriminatoire.**
533. Pour ce faire, Titanobel s'engage à ce que Katexplo établisse des **Conditions Générales de Ventes catégorielles et des grilles tarifaires catégorielles**, qu'elle communiquera à ses clients en fonction de leur catégorie, et qui formeront le socle des négociations commerciales avec eux après **application d'éventuelles remises, rabais et ristournes fondés sur les critères objectifs ci-après** : montant des achats ; volumes commandés ; conditions de règlement des produits et de la prestation ; pratiques de paiement du client.
534. Titanobel s'engage à ce que **Katexplo applique les mêmes tarifs à l'ensemble de ses clients de la catégorie des foreurs-mineurs, sous réserve, le cas échéant, des remises, rabais et ristournes accordés sur le fondement des critères ci-dessus.**
535. L'engagement n° 5 est applicable pendant une période de **5 ans à compter de la date de réalisation de l'opération**, sous réserve d'une levée ou d'une révision de cet engagement par l'Autorité. Au-delà de cette période de 5 années, cet engagement **pourra être levé ou prolongé de 5 années supplémentaires** par l'Autorité après examen de la situation concurrentielle.

b) Appréciation des engagements

536. Cet engagement clair et précis ne soulève pas de doutes quant à sa mise en œuvre.
537. Il répond à une très forte préoccupation des foreurs-mineurs et des entreprises minières exprimée à l'occasion des tests de marché.
538. Il permet de s'assurer que, par catégorie de clients (foreurs-mineurs / miniers / exploitants de carrière), Katexplo propose des conditions générales de vente et des grilles tarifaires identiques qui forment le socle de ses négociations commerciales, sans préjudice de la possibilité d'appliquer d'éventuelles remises, rabais et ristournes fondés sur des critères objectifs et vérifiables : montant des achats ; volumes commandés ; conditions de règlement des produits et de la prestation ; pratiques de paiement du client.
539. En particulier, il prévoit que Katexplo applique les mêmes tarifs et conditions de remises aux foreurs-mineurs de manière à s'assurer qu'il n'accorde pas de privilèges à NSD Sofiter, qui lui permettraient par voie de conséquence d'être plus compétitive sur le marché du forage-minage par des moyens autres que ceux relevant de ses propres mérites.

7. Sur le risque de verrouillage du marché et d'effets congloméraux du fait de ventes ou de remises liées

a) Les engagements proposés par Titanobel

540. L'instruction a soulevé un double risque de ventes ou de remises liées afin d'accroître les volumes des ventes des produits et services proposés par Katexplo et d'évincer ses concurrents d'une part et afin d'inciter les clients de Katexplo à faire appel à une autre filiale du groupe Titanobel, en particulier à NSD Sofiter sur le marché du forage-minage, d'autre part.

Afin de lever ces préoccupations de concurrence, Titanobel s'engage, à travers l'**Engagement n° 7**, à ce que **Katexplo ne subordonne pas** :

– **la vente ou la location d'un ou plusieurs des produits suivants à l'achat ou la location d'un autre produit** : (i) l'émulsion-mère ; (ii) les explosifs encartouchés ; (iii) l'ANFO ; (iv) les UMFE et les systèmes d'amorçage ;

– **l'obtention de remises sur un ou plusieurs produits susmentionnés à l'achat ou la location d'un ou plusieurs produits susmentionnés** ;

– **l'achat ou la location des produits susmentionnés ou l'obtention de remises sur un ou plusieurs de ces produits à la prestation de forage-minage réalisée par une entreprise contrôlée par Titanobel.**

541. L'engagement n° 7 est applicable pendant une période de **5 ans à compter de la date de commercialisation**, sous réserve d'une levée ou d'une révision de cet engagement par l'Autorité. Au-delà de cette période de 5 années, cet engagement **pourra être levé ou prolongé de 5 années supplémentaires** par l'Autorité après examen de la situation concurrentielle.

b) Appréciation des engagements

542. L'engagement n° 7 permettra de lever le risque de ventes ou de remises liées sur les produits et services proposés par la nouvelle entité sans empêcher Katexplo de proposer une gamme complète de produits ou services à ses clients.

543. Pour le suivi de sa mise en œuvre, il est prévu que Titanobel communique au mandataire, sur simple demande de ce dernier, tout contrat conclu par Katexplo faisant l'objet de la vente d'explosifs commerciaux ou de la location d'UMFE en particulier.

544. Cet engagement est donc suffisamment clair et ne soulève pas de doutes quant à sa mise en œuvre.

545. Cet engagement, pris pour une période de cinq ans, éventuellement renouvelable à la suite de l'analyse de l'évolution du marché par l'Autorité, est d'une durée raisonnable.

VII. Conclusion générale

546. En conséquence, l'Autorité considère que les engagements proposés par la partie notifiante et confirmés par courrier par les associés minoritaires de la cible sont suffisants pour éliminer les risques d'atteinte à la concurrence résultant de l'opération.

Décide :

Article 1^{er} : L'opération notifiée sous le numéro 2019/0022CC est autorisée sous réserve des engagements décrits ci-dessus et annexés à la présente décision.

Article 2 : Conformément à l'article Lp. 450-9 du code de commerce, la présente décision occultée des secrets d'affaires sera publiée sur le site internet de l'Autorité.

Délibéré sur le rapport oral de Mme Anne-Laure Vendrolini-Bonnabel, rapporteure générale adjointe, et l'intervention de Mme Virginie Cramensnil de Laleu, rapporteure générale, par Mme Aurélie Zoude-Le Berre, présidente et MM. Matthieu Buchberger et Robin Simpson, membres.

La secrétaire de séance,

La Présidente,



Marie-Christine Marzin

Aurélie Zoude-Le Berre

Titanobel / Katexplo

Numéro d'instruction 2019-CC-22

Proposition d'engagements

1. Le 20 juin 2019, Titanobel SA (« **Titanobel** » ou la « **Partie notifiante** ») a notifié auprès de l'Autorité de la concurrence de la Nouvelle-Calédonie (ci-après l'« **Autorité** ») le projet de concentration consistant en l'acquisition par Titanobel du contrôle exclusif négatif de Katiramona Explosifs (« **Katexplo** » ou la « **Cible** »), entreprise active dans la vente de produits explosifs et accessoires en Nouvelle-Calédonie, avec pour objectif la création d'une Unité de production d'émulsion-mère et d'explosifs encartouchés en Nouvelle-Calédonie (« **l'Opération** »).
2. Conformément à l'article Lp. 431-5 du Code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie, la Partie Notifiante soumet par la présente les engagements suivants afin de répondre aux préoccupations de concurrence de l'Autorité sur l'Opération, en vue d'obtenir une décision d'autorisation fondée sur l'article Lp.431-1 du Code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie (ci-après « **la Décision** »).

I. Définitions

3. Dans le cadre des présents Engagements, les termes définis dans le formulaire de notification de la concentration déposé auprès de l'Autorité le 20 juin ont la définition qui leur est donnée dans ledit formulaire. Néanmoins, une définition sommaire de ces termes est réitérée ci-après.

4. Ainsi, les termes ci-dessous devront être interprétés comme suit :

ANFO : produit explosif fabriqué à partir de nitrate d'ammonium et de fuel.

Associés minoritaires : Colas, Karen Cévaër et HCM.

Cible : Katexplo.

Colas : Colas SA.

Date de la Réalisation de l'Opération : date à laquelle la prise de participation de la Partie Notifiante dans la Cible est effective.

Date de la Décision : date de la notification de la Décision de l'Autorité aux Parties.

Date de Commercialisation : la date à laquelle la Cible commencera à commercialiser les produits fabriqués par l'Unité de production.

Demande de protection de marché : mesure de régulation de marché consistant en des restrictions de l'importation de produits concurrents au sens de la Loi du pays portant régulation des marchés n°2019-5 du 6 février 2019.

Émulsion-mère : produit non explosif, matière première des explosifs à émulsion en vrac et des explosifs encartouchés.

Explosifs à émulsion en vrac : produit explosif fabriqué à partir d'Émulsion-mère sensibilisée.

Explosifs encartouchés : produit explosif fabriqué à partir d'Émulsion-mère sensibilisée conditionnée en cartouche (gaine plastique clipsée aux extrémités).

HCM : Holding Cévaër Menaouer.

Licence de savoir-faire : contrat de licence de savoir-faire conclu entre les sociétés Titanobel et la Cible.

Mandataire : la personne désignée conformément à l'Article XI ci-après.

Pacte d'Associés : Accord régissant les relations entre Colas, Karen Cévaër, HCM et Titanobel au sein de Katexplo postérieurement à la Date de réalisation de l'Opération.

Partie Notifiante : Titanobel.

Parties : Titanobel, Katexplo, Colas, Karen Cévaër et HCM.

UMFE : Unité Mobile de Fabrication d'Explosifs, camions de fabrication d'explosifs, pouvant fabriquer, à partir des matières premières adéquates :

- Des Explosifs à émulsion en vrac, ou
- De l'ANFO, ou
- Des Explosifs à émulsion en vrac et de l'ANFO (véhicules ternaires).

Unité de production : l'unité fixe de fabrication de produits explosifs et d'émulsion-mère dont la création est prévue par les Parties dans le cadre de l'Opération.

II. Engagement n°1

1. Nature de l'Engagement

5. La Partie Notifiante s'engage à ce que Katexplo ne dépose pas de Demande de protection de marché.
6. Les Demandes de protection de marché que la Partie Notifiante s'engage à ce que Katexplo ne dépose pas incluent, de manière alternative ou cumulative, les restrictions quantitatives à l'importation, les restrictions totales à l'importation, et les mesures de protection tarifaires.
7. L'Engagement n°1 porte sur l'ensemble des biens produits ou transformés localement par la Cible postérieurement à l'Opération, conformément à l'article Lp. 413-2 du Code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie.
8. Ces produits peuvent notamment inclure :
 - (i) Le nitrate d'ammonium ;
 - (ii) L'ANFO ;
 - (iii) L'Émulsion-mère ;
 - (iv) Les Explosifs encartouchés ; et
 - (v) Les systèmes d'amorçage.

2. Suivi de la mise en œuvre

9. La Partie Notifiante enverra au Mandataire, sur simple demande de celui-ci, et pendant toute la durée de l'Engagement n°1, une déclaration sur l'honneur que la Cible n'a pas déposé de Demande de protection de marché.

3. Durée de l'Engagement n°1

10. L'Engagement n°1 sera applicable à compter de la Date de Commercialisation pour une période de dix (10) années, sous réserve d'une révision ou d'une levée de cet

Engagement au terme d'une période de cinq (5) années, si la Partie Notifiante est en mesure de démontrer que celui-ci doit être révisé ou levé en raison de la modification du cadre législatif et/ou réglementaire et/ou en cas d'évolution des conditions de concurrence sur ce marché.

III. Engagement n°2

1. Nature de l'Engagement

11. Le projet de Pacte d'Associés soumis à l'Autorité comprenait un article 7 qui prévoyait que les Parties s'engagent à ne pas concurrencer directement ou indirectement la Cible, par le biais d'une filiale ou d'une participation, ou de toute incitation ou sollicitation de tiers à concurrencer la Cible, ou débaucher ses clients ou ses salariés, sur certains marchés de produits identifiés, en Nouvelle-Calédonie.
12. La Partie Notifiante s'engage à modifier l'article 7 du Pacte d'Associés afin que celui-ci ne s'applique pas à la Partie Notifiante, et afin de préciser que la Partie Notifiante demeurera libre de répondre à des demandes de fourniture qui lui seraient adressées par des clients localisés en Nouvelle-Calédonie.
13. La Partie Notifiante s'engage également à modifier l'article 7 du Pacte d'Associés pour le limiter, s'agissant de son application aux Associés minoritaires, à une période de quatre (4) années.
14. La Partie Notifiante s'engage à ne pas modifier l'article 7 du Pacte d'Associés tel qu'il résultera de sa nouvelle rédaction.

2. Suivi de la mise en œuvre

4. Dans un délai d'un (1) mois à compter de la Date de la Décision, et au minimum deux (2) jours avant la Date de Réalisation de l'Opération, la Partie Notifiante s'engage à envoyer au Mandataire le nouveau Pacte d'Associés, modifié conformément à l'Engagement n°2.

IV. Engagement n°3

1. Nature de l'Engagement

15. Le projet de Licence de savoir-faire soumis à l'Autorité comprenait un article 13.1.1 qui prévoyait que la Partie Notifiante s'interdirait d'approvisionner un autre distributeur ou revendeur en Nouvelle-Calédonie en produits concurrents aux produits pour lesquels la licence de savoir-faire était accordée à la Cible. Ce même article prévoyait que la Cible s'interdirait de commercialiser en Nouvelle-Calédonie des produits concurrents aux produits pour lesquels la licence de savoir-faire était accordée à la Cible.
16. La Partie Notifiante s'engage à modifier l'article 13.1 de la Licence de savoir-faire afin de supprimer l'obligation de non-concurrence figurant à l'article 13.1.1 ce qui permettra à la Partie Notifiante de répondre à des demandes de fourniture qui lui seraient adressées par des clients localisés en Nouvelle-Calédonie, quels que soient les produits visés par ces demandes.
17. La Partie Notifiante s'engage à modifier l'article 13.1 de la Licence de savoir-faire afin de supprimer l'obligation de non-concurrence figurant à l'article 13.1.1 pour laisser la liberté à la Cible de commercialiser les produits qu'elle souhaitera en Nouvelle-Calédonie.
18. La Partie Notifiante s'engage à ne pas modifier l'article 13.1 de la Licence de savoir-faire tel qu'il résultera de sa nouvelle rédaction.

2. Suivi de la mise en œuvre

19. Dans un délai d'un (1) mois à compter de la Date de la Décision, et au minimum deux (2) jours avant la Date de Réalisation de l'Opération, la Partie Notifiante s'engage à envoyer au Mandataire la nouvelle Licence de savoir-faire, modifiée conformément à l'Engagement n°3.

V. Engagement n°4

1. Nature de l'Engagement

20. La Partie Notifiante s'engage à ce que la Cible ne commercialise pas d'Explosifs à émulsion en vrac sensibilisés en UMFE à partir des émulsions-mères produites par l'Unité de production en Nouvelle-Calédonie.

2. Suivi de la mise en œuvre

21. La Partie Notifiante enverra au Mandataire, sur simple demande de celui-ci, et pendant toute la durée de l'Engagement n°4, une déclaration sur l'honneur que la Cible ne commercialise pas d'Explosifs à émulsion en vrac sensibilisés en UMFE à partir des émulsions-mères produites par l'Unité de production en Nouvelle-Calédonie.

3. Durée de l'Engagement n°4

22. L'Engagement n°4 sera applicable à compter de la Date de Commercialisation pour une période de cinq (5) années, sous réserve d'une révision ou d'une levée de cet Engagement. À l'issue de la période de cinq (5) années, la situation concurrentielle sur le marché des Explosifs à émulsion en vrac sensibilisés en UMFE sera examinée par l'Autorité, qui pourra lever ou prolonger l'Engagement n°4 pour une durée maximale de cinq (5) années supplémentaires.

VI. Engagement n°5

1. Nature de l'Engagement

23. La Partie Notifiante s'engage à ce que la Cible applique à l'ensemble de ses clients ses conditions commerciales de façon claire, objective et non discriminatoire.
24. La Partie Notifiante s'engage à ce que la Cible établisse des Conditions Générales de Vente catégorielles et des grilles tarifaires catégorielles, qu'elle communique à ses clients en fonction de leur catégorie, et qui formeront le socle des négociations commerciales avec eux pour obtenir le prix final après application des éventuelles remises, rabais et ristournes, conformément à la réglementation applicable en Nouvelle Calédonie.
25. Ainsi la Partie Notifiante s'engage à ce que la Cible applique les mêmes tarifs à l'ensemble de ses clients de la catégorie des foreurs-mineurs. Ces tarifs pourront, le cas échéant, faire l'objet de remises, rabais et ristournes, en se fondant sur les critères ci-après :
- Montant des achats du foreur-mineur auprès de la Cible ; et/ou
 - Volumes commandés par le foreur-mineur auprès de la Cible ; et/ou
 - Conditions de règlement des produits et de la prestation ; et/ou
 - Pratiques de paiement du foreur-mineur.

2. Suivi de la mise en œuvre

26. La Partie Notifiante enverra chaque année au Mandataire, et sur simple demande de celui-ci, pendant toute la durée de l'Engagement n°5, ses Conditions Générales de Ventes catégorielles et ses grilles tarifaires catégorielles ainsi que les conditions de leur mise en œuvre et tout document ou explication relatifs à leur application à ses clients.

3. Durée de l'Engagement n°5

27. L'Engagement n°5 sera applicable à compter de la Date de la Réalisation de l'Opération pour une période de cinq (5) années, sous réserve d'une révision ou d'une levée de cet Engagement. À l'issue de la période de cinq (5) années, la situation concurrentielle sur le marché du forage-minage sera examinée par l'Autorité, qui pourra lever ou prolonger l'Engagement n°5 pour une durée maximale de cinq (5) années supplémentaires.

VII. Engagement n°6

1. Nature de l'Engagement

28. La Partie Notifiante s'engage à ce que la Cible accepte toute commande ferme de ses clients sur le marché de l'ANFO portant sur les deux (2) années qui suivent la Date de la Décision, dans les termes et conditions convenus et pratiqués avec lesdits clients à la Date de la Décision, à condition que ses clients s'engagent sur ces commandes dans un délai de six (6) mois à compter de la Date de la Réalisation de l'Opération.
29. Ces engagements réciproques feront l'objet de contrats écrits.
30. Pour la mise en œuvre de cet engagement, la Partie Notifiante s'engage à ce que la Cible informe ses clients sur le marché de l'ANFO du contenu de l'Engagement n°6 par courrier ou par courrier électronique avec accusé de réception dans un délai d'un (1) mois à compter de la Date de la Réalisation de l'Opération.
31. Cet Engagement ne fait pas obstacle à ce que la Cible continue de commercialiser de l'ANFO en Nouvelle-Calédonie au-delà de cette période.

2. Suivi de la mise en œuvre

32. La Partie Notifiante enverra au Mandataire, pour information, toutes les demandes de contractualisation sur le marché de l'ANFO ainsi que tous les contrats signés entre la Cible et ses clients sur le marché de l'ANFO en application de l'Engagement n°6.

VIII. Engagement n°7

1. Nature de l'Engagement

33. La Partie Notifiante s'engage à ce que la Cible ne subordonne pas la vente ou la location d'un ou plusieurs des produits suivants à l'achat ou la location d'un autre produit :
- (i) L'émulsion-mère ;
 - (ii) Les explosifs encartouchés ;
 - (iii) L'ANFO ;
 - (iv) Les UMFE ; et
 - (v) Les systèmes d'amorçage.

34. La Partie Notifiante s'engage également à ce que la Cible ne subordonne pas l'obtention de remises sur un ou plusieurs des produits susmentionnés à l'achat ou la location d'un ou plusieurs autres des produits susmentionnés.
35. La Partie Notifiante s'engage également à ce que la Cible ne subordonne pas l'achat ou la location des produits susmentionnés ou l'obtention de remises sur un ou plusieurs des produits susmentionnés à la prestation de forage-minage réalisée par une entreprise contrôlée par la Partie Notifiante.
36. Cet Engagement n°7 ne fait pas obstacle à ce que la Cible commercialise plusieurs de ses produits à un même client, ni que certains clients de la Cible puissent acquérir la gamme complète des produits de la Cible, à condition que cette acquisition ne soit pas une condition imposée par la Cible pour l'achat ou la location individuelle de ces produits.

2. Suivi de la mise en œuvre

37. La Partie Notifiante communiquera au Mandataire, sur simple demande de ce dernier, tout contrat conclu par la Cible faisant l'objet de la vente ou la location au titre de l'Engagement n°7, afin que celui-ci puisse constater que la Cible n'enfreint pas ses engagements au titre de l'Engagement n°7.

3. Durée de l'Engagement n°7

38. L'Engagement n°7 sera applicable à compter de la Date de Commercialisation pour une période de cinq (5) années, sous réserve d'une révision ou d'une levée de cet Engagement. A l'issue de la période de cinq (5) années, la situation concurrentielle sur le marché du forage-minage sera examinée par l'Autorité, qui pourra demander une prolongation de l'Engagement n°7 pour une durée maximale de cinq (5) années supplémentaires.

IX. Engagement n°8

1. Nature de l'Engagement

39. La Partie Notifiante s'engage à ce que la Cible honore toute commande de ses clients qui porterait sur des Explosifs encartouchés à condition que :
- Lesdits explosifs figurent dans la grille de prix de la Cible disponible au 6 septembre 2019, ou, si ces produits ne sont plus commercialisés au cours de la durée de l'Engagement n°8, à des produits parfaitement substituables proposés par le fabricant ;
 - La commande soit ferme. À cet égard, tout produit commandé et non utilisé par le client devra être détruit, à sa charge, au terme de sa date d'expiration ;
 - La commande ne porte pas sur des quantités anormales au regard des commandes habituelles du client concerné auprès de la Cible au cours de l'année 2019 ;
 - Ces commandes seront honorées sous réserve des disponibilités des produits concernés chez le fabricant et de la capacité de stockage disponible de la Cible ;
 - Le prix appliqué à ces commandes sera constitué comme suit :
 - i. Le coût de revient défini comme le prix d'achat du produit auquel s'ajoutent les frais de transport et d'acheminement sur le territoire de la Nouvelle-Calédonie ;

Acquisition par Titanobel du contrôle exclusif de Katexplor - Engagements

- ii. Auquel s'ajoute la marge en valeur hors taxes réalisée par la Cible sur sa grille tarifaire 2019, étant précisé que la marge comprend notamment les éléments suivants dont la liste n'est pas exhaustive : les coûts de fonctionnement et de stockage de la Cible, l'ensemble de ses frais généraux et sa marge commerciale ;
 - iii. À laquelle s'ajoute la totalité des taxes et droits applicables.
40. Le prix d'achat du produit auprès du fabricant pourra être négocié, au choix du client, soit par la Cible, soit par le client lui-même auprès du fabricant, après en avoir informé la Cible avant de procéder à la commande auprès du fabricant.

2. Suivi de la mise en œuvre

41. Dans un délai d'un (1) mois à compter de la Date de réalisation de l'Opération, la Partie Notifiante s'engage à envoyer au Mandataire les coûts de revient et la marge en valeur hors taxes pratiquée par la Cible sur sa grille tarifaire 2019, que le Mandataire constatera.
42. Le Mandataire aura la faculté de demander une fois par an à la Cible de lui communiquer la documentation relative aux commandes qu'elle aura honoré en vertu de l'Engagement n°8.

3. Durée de l'Engagement n°8

43. L'Engagement n°8 sera applicable pour une période de six (6) années à compter de la Date de la Réalisation de l'Opération.
44. Cet Engagement pourra être levé au terme d'une période de trois (3) années à compter de la Date de la Réalisation de l'Opération, sauf si aucun acteur du marché n'a pu trouver de solution d'approvisionnement alternative à la Cible en Explosifs encartouchés au détail, malgré des démarches sérieuses en ce sens, par exemple :
- Soumission dans un délai raisonnable à compter de la Date de la Décision d'un dossier complet de demande d'extension d'un dépôt civil ou militaire existant d'explosifs en Nouvelle-Calédonie pouvant accueillir des Explosifs encartouchés,
 - Utilisation d'un dépôt civil ou militaire existant pour leur approvisionnement en Explosifs encartouchés au détail,
 - Soumission dans un délai raisonnable à compter de la Date de la Décision d'un dossier complet de demande d'ouverture d'un dépôt pouvant accueillir des Explosifs encartouchés en Nouvelle-Calédonie.

X. Révision, modification et suppression des Engagements

45. En cas de circonstances nouvelles pendant la durée des Engagements, l'Autorité pourra, à tout moment, de son propre fait ou en réponse à une demande écrite de la Partie Notifiante exposant des motifs légitimes de le faire, réviser, modifier ou supprimer tout ou partie d'un ou plusieurs Engagements.
46. La Partie Notifiante pourra notamment formuler une telle demande en cas de modification du cadre législatif ou réglementaire sur les marchés concernés par l'Opération ou en cas d'évolution des conditions de concurrence sur ces marchés.

XI. Mandataire

1. Procédure de désignation

47. La Partie Notifiante désignera un mandataire (ci-après, le « **Mandataire** »), dont la mission est décrite ci-après.
48. Pour les besoins des présents Engagements, le Mandataire est défini comme une personne physique ou morale, indépendante de chacune des Parties et de leurs filiales, désignée par la Partie Notifiante et approuvée par l'Autorité, chargée de vérifier le respect par les Parties des Engagements.
49. Le Mandataire chargé du contrôle devra être indépendant de chacune des Parties et de leurs filiales, posséder les qualifications requises pour remplir son mandat (par exemple en tant que banque d'affaires, consultant, société d'audit ou société d'expertise-comptable) et ne devra pas faire ou devenir l'objet d'un conflit d'intérêts.
50. Le Mandataire sera rémunéré par l'une des Parties, selon des modalités qui ne porteront pas atteinte à l'accomplissement indépendant et effectif de ses missions.

2. Proposition des Parties

51. Au plus tard un (1) mois après la Date de la Décision, la Partie Notifiante soumettra à l'Autorité l'identité de deux (2) personnes ou institutions susceptibles d'être désignées comme Mandataire chargé du contrôle.
52. La proposition devra comprendre les informations suffisantes pour permettre à l'Autorité de vérifier qu'à minima l'une des deux (2) personnes proposées pour la fonction de Mandataire est à même de remplir les conditions nécessaires pour mener à bien la mission de Mandataire et devra inclure :
 - Le texte intégral du projet de mandat, comprenant toutes les dispositions nécessaires pour permettre au Mandataire d'accomplir ses fonctions au titre des Engagements ; et
 - Pour chacune des deux (2) personnes proposées, l'ébauche du plan de travail décrivant la façon dont elles entendent mener leur mission en qualité de Mandataire.

3. Approbation ou rejet par l'Autorité

53. L'Autorité disposera d'un pouvoir d'appréciation pour l'approbation d'un Mandataire parmi les deux (2) personnes proposées, sous réserve de toutes modifications qu'elle estime nécessaires pour l'accomplissement de ses obligations.
54. Si un seul nom est approuvé, les Parties devront désigner ou faire désigner la personne ou l'institution concernée comme Mandataire, selon les termes du mandat approuvé par l'Autorité.
55. Si plusieurs noms sont approuvés, les Parties seront libres de choisir le Mandataire à désigner parmi les noms approuvés.
56. En tout état de cause, le Mandataire sera désigné dans un délai maximal d'une (1) semaine après l'approbation de l'Autorité selon les termes du mandat approuvé par l'Autorité.

4. Devoirs et obligations du Mandataire chargé du contrôle

57. Le Mandataire chargé du contrôle devra s'assurer que la Partie Notifiante respecte les termes des Engagements.
58. Les modalités de mise en œuvre de la mission du Mandataire seront détaillées dans le contrat de mandat entre la Partie Notifiante et le Mandataire.

5. Remplacement, décharge et renouvellement de la nomination du Mandataire

59. Si le Mandataire cesse d'accomplir ses fonctions au titre des Engagements ou pour tout autre motif légitime, y compris pour des raisons de conflit d'intérêts du Mandataire :
- L'Autorité peut, après avoir entendu le Mandataire, exiger que le Mandataire soit remplacé ; ou
 - La Partie Notifiante pourra, avec l'autorisation préalable de l'Autorité, remplacer le Mandataire en cause.
60. Il peut être exigé du Mandataire révoqué conformément au paragraphe précédent qu'il continue à exercer ses fonctions jusqu'à ce qu'un nouveau Mandataire, à qui le Mandataire révoqué aura transféré l'ensemble des informations et documents pertinents, soit en fonction. Le nouveau Mandataire sera désigné selon la procédure mentionnée au présent Article XI.
61. Mis à part le cas de révocation au sens du présent article, le Mandataire ne pourra cesser d'agir comme Mandataire qu'après que l'Autorité l'a déchargé de ses fonctions, après la levée du dernier des Engagements ou la fin de la durée du plus long des Engagements.

Le 7 novembre 2019,

Pour TITANOBEL



Natasha Tardif / Lucile Chneiweiss

Avocates à la Cour