

NOUVELLE-CALEDONIE

 GOUVERNEMENT

N° 2016 - 1475/GNC

du 19 JUIL. 2016

Ampliations :

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

ARRETE

relatif à la prise de contrôle exclusif de la SARL CALEDONIE CHIMIE 2 par la SAS VEGA

Le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie,

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Vu l'arrêté n° 2013-3277/GNC du 19 novembre 2013 pris en application de l'article 9 de la loi du pays n° 2013-8 du 24 octobre 2013 relative à la concurrence en Nouvelle-Calédonie et concernant les modalités d'application d'une opération de concentration ;

Vu l'arrêté n° 2013-3271/GNC du 19 novembre 2013 pris en application de l'article 3 de la loi du pays n° 2013-8 du 24 octobre 2013 relative à la concurrence en Nouvelle-Calédonie concernant le communiqué et le contenu du dossier d'une notification d'une opération de concentration ;

Vu l'arrêté n° 2016-761 du 12 avril 2016 du Gouvernement de la Nouvelle Calédonie décidant l'ouverture d'un examen approfondi de l'opération de concentration concernant le dossier d'instruction référencé 2015-CC-008 dans les conditions prévues aux articles Lp. 431-6 et Lp. 431-7 du code de commerce ;

Vu le dossier de notification déposé le 8 décembre 2015, par monsieur Romain BABEY, portant le numéro d'instruction 2015-CC-008, relatif à la prise de contrôle exclusif de la société CALEDONIE CHIMIE 2 par la SAS VEGA sur les marchés de la fabrication et la commercialisation de produits d'entretien et de nettoyage.

Vu le courrier d'incomplétude n° CS15-3151-2086 DAE/SCRF, du 16 décembre 2015 adressé à la SAS VEGA ;

Vu les éléments de réponse de la SAS VEGA reçus à la direction des affaires économiques le 30 décembre 2015 ;

Vu le courrier d'incomplétude n° CS16-3151-002 DAE/SCRF, du 05 janvier 2016 adressé à la SAS VEGA ;

Vu les éléments de réponse de la SAS VEGA reçus à la direction des affaires économiques le 25 janvier 2016 ;

Vu le courrier d'incomplétude n° CS16-3151-143 DAE, du 03 février 2016 adressé à la SAS VEGA ;

Vu les éléments de réponse de la SAS VEGA reçus à la direction des affaires économiques le 15 février 2016 ;

Vu le courrier n° CS16-3151-DAE, du 16 février 2016, reconnaissant la complétude du dossier de notification à compter du 15 février 2016 ;

Vu le communiqué concernant le résumé de l'opération contenue dans le dossier de notification, publié le 19 février 2016 sur le site internet de la direction des affaires économiques de la Nouvelle-Calédonie ;

Vu le rapport de motivation du gouvernement n° AG16-3151-834 établi à l'issue de l'examen approfondi annexé au présent arrêté concernant le dossier référencé sous le numéro 2015-CC-008 ;

Considérant que l'opération relative à la prise de contrôle exclusif de la SARL CALEDONIE CHIMIE 2 par la SAS VEGA sur les marchés de la fabrication et la commercialisation de produits de nettoyage et d'entretien, rentre dans le cadre d'une opération visée à l'article Lp. 431-1 du code de commerce, soumise à autorisation préalable du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie ;

Considérant l'analyse des marchés amont et aval sur les marchés de la fabrication et la commercialisation de produits d'entretien et de nettoyage, concernés par l'opération notifiée ;

Considérant que l'analyse concurrentielle développée dans le rapport de motivation n° AG16-3151-834 annexé au présent arrêté démontre que l'opération contrôlée consistant à la prise de contrôle exclusif de la SARL CALEDONIE CHIMIE 2 par la SAS VEGA sur les marchés de la fabrication et la commercialisation de produits d'entretien et de nettoyage n'est pas, elle-même, de nature à porter atteinte à la concurrence au regard de la configuration et des protections de marché qui caractérisent ce secteur.

ARRETE

Article 1^{er} : L'opération consistant en la prise de contrôle exclusif de la SARL CALEDONIE CHIMIE 2 par la SAS VEGA sur les marchés de la fabrication et la commercialisation de produits d'entretien et de nettoyage, telle que présentée dans le dossier référencé sous le numéro 2015-CC-008, est autorisée.

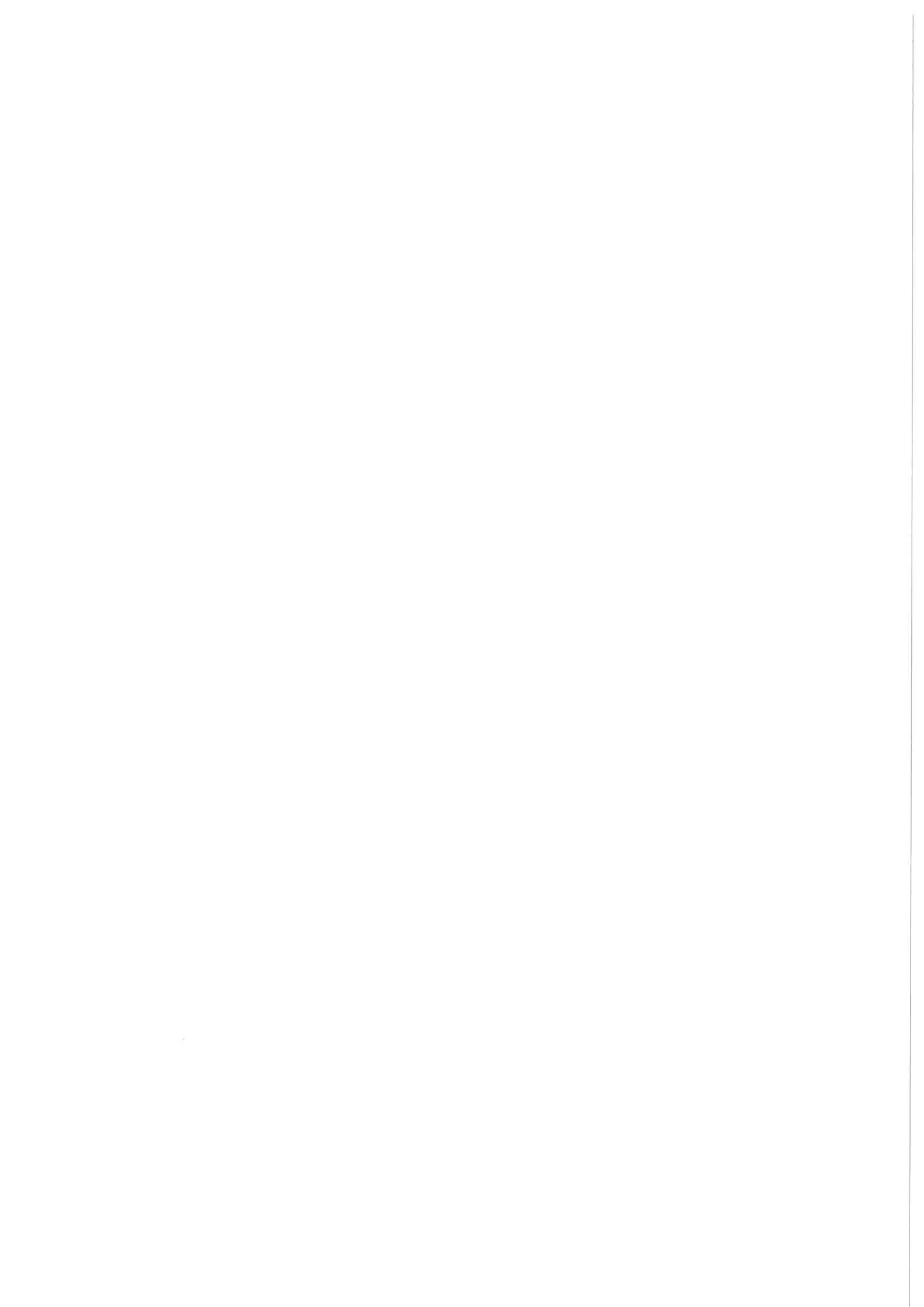
Article 2 : La présente autorisation est délivrée conformément à l'article Lp. 431-1 et suivants du code de commerce, sans préjudice de l'éventuelle application des autres réglementations en vigueur en Nouvelle-Calédonie, notamment les dispositions du Livre IV du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie.

Article 3 : Le présent arrêté ainsi que le rapport de motivation du gouvernement annexé n° AG-16-3151-834 seront notifiés à l'intéressé afin de tenir compte de son intérêt légitime à occulter ses secrets d'affaires.

Article 4 : A compter de la réception des observations de l'intéressé, le présent arrêté ainsi que son rapport de motivation n° AG-16-3151-834 annexé et occulté des secrets d'affaires seront transmis au haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie et publiés au *Journal officiel* de la Nouvelle-Calédonie.

Le président du gouvernement
de la Nouvelle-Calédonie

Philippe GERMAIN



NOUVELLE-CALEDONIE

 GOUVERNEMENT

Nouméa, le 11 juillet 2016

N° AG16-3151-834

ANNEXE

RAPPORT DU GOUVERNEMENT

DE LA NOUVELLE-CALEDONIE RELATIF A LA PRISE DE CONTROLE EXCLUSIF DE LA
 SARL CALEDONIE CHIMIE 2 PAR LA SAS VEGA

SOMMAIRE

<i>I.</i>	<i>La saisine.....</i>	<i>5</i>
<i>II.</i>	<i>Contrôlabilité de l'opération et présentation du notifiant.....</i>	<i>5</i>
<i>A.</i>	<i>Contrôlabilité de l'opération.....</i>	<i>5</i>
<i>B.</i>	<i>Présentation des parties à l'opération</i>	<i>5</i>
<i>III.</i>	<i>Délimitation des marchés pertinents</i>	<i>5</i>
<i>A.</i>	<i>Les marchés amont de la fabrication et de la commercialisation des produits d'entretien et de nettoyage</i>	<i>6</i>
<i>B.</i>	<i>Les marchés de la distribution en gros de produits d'entretien et de nettoyage</i>	<i>8</i>
<i>IV.</i>	<i>Analyse concurrentielle.....</i>	<i>9</i>
<i>A.</i>	<i>Analyse des effets horizontaux.....</i>	<i>9</i>
<i>B.</i>	<i>Le renforcement d'une position dominante aléatoire.....</i>	<i>11</i>
<i>C.</i>	<i>Analyse des effets verticaux.....</i>	<i>12</i>
<i>V.</i>	<i>Conclusion générale sur les risques d'atteinte à la concurrence.....</i>	<i>13</i>

I. La saisine

1. Par dépôt d'un dossier de notification, déclaré complet à compter du 15 février 2016, monsieur Romain BABEY, président de la SAS VEGA, sollicite l'autorisation du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie pour une opération de concentration qui consiste en la prise de contrôle exclusif de la SARL CALEDONIE CHIMIE 2.

II. Contrôlabilité de l'opération et présentation du notifiant

A. Contrôlabilité de l'opération

2. En ce qu'elle se traduit par la prise de contrôle exclusif d'actifs de la SARL CALEDONIE CHIMIE 2 par la SAS VEGA, l'opération notifiée constitue une opération de concentration au sens de l'article Lp. 431-1 du code de commerce applicable en Nouvelle Calédonie (ci-après « code de commerce »). Les entreprises concernées réalisant ensemble un chiffre d'affaires total en Nouvelle Calédonie de près de [secret des affaires] de F.C.F.P, le seuil de contrôle fixé au point I de l'article Lp. 431-2 est franchi. La présente opération est donc soumise aux dispositions des articles Lp. 431-3 et suivants du code de commerce relatifs à la concentration économique.

B. Présentation des parties à l'opération

3. La SAS VEGA, dont monsieur Romain BABEY est le président, fait partie du groupe BABEY¹. Elle est active sur les marchés de la fabrication et de la distribution en gros de produits ménagers d'entretien et de nettoyage, de papiers d'essuyage et de sacs plastiques.
4. Monsieur Romain BABEY, est également présent dans le secteur des panneaux d'affichage publicitaire et la signalétique, ceux de l'immobilier, de l'assurance et du gaz. Selon la configuration actuelle, il sera, à moyen terme, également actif sur le marché de la distribution à dominante alimentaire avec deux hypermarchés à enseigne U².
5. La cible, CALEDONIE CHIMIE 2 est une société à responsabilité limitée (SARL). Elle est active dans le secteur de la fabrication de produits ménagers d'entretien et de nettoyage, plus précisément la fabrication de liquides vaisselles³ et d'assouplissants.

III. Délimitation des marchés pertinents

6. L'analyse concurrentielle des effets d'une opération de concentration au sens de l'article Lp. 431-1 du code de commerce (opération de croissance « externe »), doit être réalisée sur un (ou des) marché(s) pertinent(s) délimités conformément aux principes du droit de la concurrence.
7. La définition des marchés pertinents constitue une étape essentielle du contrôle des concentrations, dans la mesure où elle permet d'identifier le périmètre à l'intérieur duquel

¹ Le « groupe BABEY » n'existe pas en tant qu'entité juridique. Dans le présent rapport la référence au « groupe BABEY » désigne les entreprises lesquelles M. Romain BABEY détient directement ou indirectement une influence déterminante.

² Arrêté n°2015-1975/GNC du 29 septembre 2015 relatif à la création et mise en exploitation par la SAS SCD, d'un commerce de détail à dominante alimentaire à enseigne Hyper U, d'une surface de vente de 5500 m², situé à l'Anse Uaré, Ducos, Nouméa et Arrêté n°2015-1977/GNC du 29 septembre relatif à la création et mise en exploitation par la SAS SCD, d'un commerce de détail à dominante alimentaire à enseigne Hyper U, d'une surface de vente de 3000 m², situé à PAITA.

³ On entend ici uniquement les liquides vaisselles main.

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 de l'entité cessionnaire.

8. La délimitation du marché pertinent se fonde d'une part, sur un examen des caractéristiques objectives du produit ou du service en cause (caractéristiques physiques, besoins ou préférences des clients, différences de prix, canaux de distribution, positionnement commercial, environnement juridique, etc.) et d'autre part, sur la zone géographique sur laquelle les offreurs exercent une pression concurrentielle effective et pour laquelle l'analyse des éléments tels que les coûts de transport, la distance ou le temps de parcours des acheteurs, les contraintes légales et réglementaires, les préférences des clients sont autant d'indices permettant de circonscrire le marché.
9. En l'espèce, les parties sont simultanément actives sur le marché de la fabrication de produits d'entretien et de nettoyage. La SAS VEGA est en outre active sur le marché de distribution en gros de produits d'entretien et de nettoyage.
10. La partie notifiante sera également intégrée verticalement avec la création et l'exploitation à venir de deux hypermarchés U, opérations autorisées par le gouvernement.

A. *Les marchés amont de la fabrication et de la commercialisation des produits d'entretien et de nettoyage*

1- Les marchés de produits

11. La pratique décisionnelle n'a pas eu à se prononcer sur les marchés amont de la fabrication des produits d'entretien et de nettoyage et plus spécifiquement ceux des liquides vaisselles et des assouplissants. Cependant, plusieurs éléments permettent de distinguer le secteur des produits d'entretien.
12. Tout d'abord, la recommandation CEE n°89/542 du 13 septembre 1989 concernant l'étiquetage des détergents et des produits d'entretien singularise les produits d'entretien en les définissant comme « *les produits qui sont conçus pour le lavage, ou le nettoyage, ou intervenant dans de tels processus (tels que les produits présentant des principes de récurage, de rinçage, de pré-lavage et de trempage) et dont on sait qu'ils risquent d'être déversés dans l'environnement aquatique après leur utilisation* ».
13. De manière plus sectorielle, dans la nouvelle Nomenclature d'Activités Française⁴ (NAF), la production de lessives figure sous l'intitulé « fabrication de préparations tensioactives », auquel est attaché le code 20.41.20 et qui embrasse les activités de fabrication de poudres pour les lessives, sous formes solides ou liquides, de détergents, de préparations pour la vaisselle, et d'adouçissants pour textile. Le secteur des produits d'entretien comporte donc plusieurs catégories de produits, dont notamment les lessives et les produits assouplissants et adoucissants pour le linge, les nettoyeurs pour le sol et les vitres, les produits de lavage pour la vaisselle à la main ou en machine, etc...
14. En Nouvelle Calédonie, les liquides vaisselles et les assouplissants sont référencés dans la nomenclature douanière n°34.02 et ses sous segmentations : « *Agents de surface organiques (autres que les savons), préparations tensio-actives, préparations pour lessives (y compris les préparations auxiliaires de lavage) et préparations de nettoyage, même contenant du savon,*

⁴ Depuis le 1^{er} janvier 2008, la Nomenclature d'Activités Françaises (NAF rév.2, 2008) se substitue à la NAF rév.1, 2003.

autres que celles du n°34.01 ». Cette délimitation rejoint en partie celle de la nouvelle Nomenclature d'Activités françaises précitée.

15. Cependant, la partie notifiante considère que la nomenclature douanière est trop restrictive car elle n'intègre pas tous les produits considérés comme substituables. Elle estime qu'il n'y a pas lieu de segmenter par produits dans la mesure où de nombreux produits dits « spécialisés » aux lavages de la vaisselle, des sols, peuvent être substituables, tels des produits multi usages (vaisselle, sol, linge).
16. S'agissant de la dimension matérielle du marché, les liquides vaisselles se distinguent des autres détergents et produits d'entretien par leur usage, spécifiquement destiné au lavage de la vaisselle. Généralement, l'utilisateur se dirige vers les liquides vaisselles main pour l'hygiène de sa vaisselle lavée à la main. Concernant les assouplissants, mêmes s'ils ont une fonction unique pour le linge, la partie notifiante considère qu'ils sont concurrencés par les lessives avec assouplissants ou adoucissants incorporés.
17. En outre, le marché de ces produits est caractérisé par l'existence de barrières à l'entrée. Celles-ci résultent de contraintes réglementaires et technologiques liées au caractère polluant du processus de production de produits d'entretien. A ces barrières, s'ajoutent, en Nouvelle Calédonie, les protections de marché dont bénéficient certains produits d'entretien et de nettoyage, dont notamment ceux produits et commercialisés par la cible : les liquides vaisselles à la main et les assouplissants. Compte tenu de ces contraintes et de l'étroitesse du marché calédonien, les entrées de nouveaux opérateurs sur ces marchés sont très limitées.
18. Bien que les liquides vaisselles et les assouplissants bénéficient en Nouvelle Calédonie de protections de marché STOP⁵ en raison d'une production locale, la partie notifiante considère que certains produits peuvent être considérés comme substituables aux liquides vaisselles ou aux assouplissants. C'est le cas de produits, tel que le « Mir » pour les liquides vaisselles et, s'agissant des assouplissants, de lessives avec assouplissants ou adoucissants incorporés qui ne sont pas sous protection de marché et peuvent donc être importées librement, soit par des grossistes, soit directement par la grande distribution par l'intermédiaire de centrales d'achats.
19. Les opérateurs clients, qui ont répondu au test de marché estiment, contrairement à la partie notifiante, qu'il n'y a pas de produits substituables aux liquides vaisselles et aux assouplissants, notamment pour les consommateurs. A contrario, le principal concurrent sur le marché de la fabrication de ces produits, a quant à lui, estimé que les lessives avec adoucissants ou assouplissants incorporés peuvent être considérées comme substituables aux assouplissants seuls.
20. S'agissant de la production de la cible, la totalité est réalisée en sous-traitance pour le compte de tiers, [70-80%] fabriqués sous marques distributeurs au profit de deux acteurs de la grande distribution en Nouvelle Calédonie [secret des affaires] et [30-40%] au profit d'une marque de distributeur en gros [secret des affaires]. Cette fabrication est en fonction des commandes des clients et doit respecter un cahier des charges de fabrication qu'ils définissent. La cible ne joue aucun rôle dans la définition des stratégies commerciales de ces produits.
21. La partie notifiante fabrique également en sous-traitance sous marque distributeur pour le compte d'un autre acteur de la grande distribution [secret des affaires] des liquides vaisselles et des assouplissants. Elle fabrique aussi des marques de fabricants sous licence et pour le compte de la société Colgate Palmolive, grossiste/importateur en Nouvelle Calédonie. Pour cette production, la partie notifiante ne joue également aucun rôle dans la définition des stratégies commerciales de ces marques. Parallèlement, elle fabrique des liquides vaisselles et des assouplissants sous ses propres marques distribués en gros auprès de la grande distribution

⁵ Les produits sous protection de marché STOP ne peuvent être importés.

et des collectivités. Ses propres marques entrant dès lors en concurrence avec celles fabriquées pour le compte des opérateurs précités.

22. Enfin, il convient également de préciser que généralement, les produits fabriqués par la cible pour le compte de tiers marques de distributeurs (ci-après « MDD) ou marques de fabricants sous licence (ci-après MDF), le sont à travers des contrats à court terme (1 an tout au plus, reconduit parfois tacitement) et les donneurs d'ordre ont donc la possibilité de faire fabriquer leurs produits auprès d'autres opérateurs.
23. En tout état de cause, la question de la délimitation exacte du marché peut être laissée ouverte dans la mesure où, quelle que soit la définition retenue, les conclusions de l'analyse concurrentielle demeureront inchangées.

2- Le marché géographique

24. La pratique décisionnelle n'a pas eu à se prononcer sur les marchés géographiques de la fabrication des produits d'entretien et de nettoyage. Cependant, compte tenu de la spécificité ultramarine de la Nouvelle Calédonie et des protections de marché liées à la production locale dont bénéficient notamment les liquides vaisselles et les assouplissants, les délimitations des marchés géographiques en Nouvelle Calédonie sont principalement circonscrites au territoire puisque la totalité de ces deux produits est fabriquée sur le territoire par des entreprises locales qui détiennent donc 100% des parts de marché de la Nouvelle Calédonie.
25. Tant la partie notifiante que les répondants au test de marché considèrent également que ce marché est de dimension circonscrite au territoire de la Nouvelle Calédonie.
26. En l'espèce, l'analyse concurrentielle portera sur la fabrication et la commercialisation de liquides vaisselles et d'assouplissants sur le territoire de la Nouvelle Calédonie.

B. Les marchés de la distribution en gros de produits d'entretien et de nettoyage

27. Seule la partie notifiante est active sur ce marché de la distribution en gros de produits d'entretien et de nettoyage, elle distribue ses propres marques auprès des commerces de détail mais également auprès des institutionnels (collectivités, restaurations, etc...).

1- Les marchés de produits

28. La pratique décisionnelle n'a pas eu à se prononcer sur ce marché de la distribution en gros de produits d'entretien et de nettoyage. Cependant, par analogie aux différents marchés de la distribution en gros de produits non alimentaires, on peut considérer qu'il existe autant de marché que de familles de produits.
29. Au regard des protections de marché concernant certains produits d'entretien et de nettoyage, il a été question d'envisager de segmenter en délimitant un marché de ces produits sous protection de marché distinct d'un marché de produits d'entretien et de nettoyage qui ne sont pas sous protection de marché. Le test de marché, au regard des avis divergents des opérateurs, n'a pas permis de trancher cette question.
30. Il est également envisageable de distinguer un marché de la distribution en gros de produits d'entretien et de nettoyage par canal de distribution : industriels, institutionnels et grande distribution.

31. Enfin, une segmentation du marché de la distribution en gros des produits d'entretien et de nettoyage est également possible en fonction des gammes proposées (MDD, MDF et même marques de premier prix).
32. En l'espèce, la cible n'étant pas présente sur les marchés de la distribution en gros de produits d'entretien et de nettoyage, la question de la délimitation exacte de ce marché peut être laissée ouverte.

2- Le marché géographique

33. La pratique décisionnelle⁶ considère que les marchés de la distribution en gros revêtent une dimension nationale. Cependant, compte tenu de la spécificité ultramarine de la Nouvelle Calédonie, les délimitations des marchés géographiques des entreprises en Nouvelle Calédonie sont principalement circonscrites au territoire. Confirmant ce schéma, la cible n'exporte aucun de ses produits qui sont exclusivement destinés à ses clients sur le territoire calédonien.
34. Par ailleurs, compte tenu des protections de marché dont bénéficient les liquides vaisselles et les assouplissants en Nouvelle Calédonie, les clients sont contraints de s'approvisionner auprès de grossistes ou fabricants du territoire. La délimitation géographique des marchés concernés de la distribution en gros de produits d'entretien et de nettoyage est par conséquent principalement circonscrite à l'ensemble du territoire de la nouvelle Calédonie pour les liquides vaisselles et les assouplissants.
35. En l'espèce, la cible n'étant pas présente sur ce marché, il n'y a pas lieu de se prononcer sur la délimitation exacte des marchés géographiques de la distribution en gros des produits d'entretien et de nettoyage.

IV. Analyse concurrentielle

36. Conformément aux dispositions de l'article Lp. 431-6 du code de commerce, l'instruction doit permettre de déterminer « *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* ».

A. Analyse des effets horizontaux

1- Le marché amont de la fabrication des produits d'entretien et de nettoyage

37. Sur le marché amont de la fabrication de produits d'entretien et de nettoyage, les deux parties à l'opération ont un chevauchement d'activité concernant la fabrication de liquides vaisselles et d'assouplissants.

a) Position des parties et de leurs concurrents

38. En Nouvelle Calédonie, en raison de l'étroitesse du marché et des barrières à l'entrée, technologiques et réglementaires, le nombre de fabricants de produits d'entretien et de nettoyage, et plus précisément de liquides vaisselles et d'assouplissants, s'avère très limité. A ce titre, s'agissant des assouplissants, à l'issue de l'opération, il n'y aurait plus que deux fabricants. Les parts de marché sont réparties ainsi :

⁶ Voir notamment la décision de l'Autorité de la concurrence n°10-DCC-158 du 22 novembre 2010, lettre du ministre n°C2008-119 précitée.

Tableau 1 : Tableau des parts de marché en volume (litres) de la production de liquides vaisselles en Nouvelle Calédonie

ENTREPRISES	Parts de marché de la production de liquides vaisselles en volume (litres)			
	Production avant opération		Production après opération	
	Production en litres	Parts de marchés en %	Production en litres	Parts de marchés en %
Calédonie chimie 2	[...]	[30-40%]		
VEGA	[...]	[40-50%]		
VEGA + Calédonie chimie 2			[...]	[70-80%]
Groupe LAFLEUR	[...]	[10-20%]	[...]	[10-20%]
BIOPAC	[...]	[0-10%]	[...]	[0-10%]
Val Hygiène	[...]	[0-10%]	[...]	[0-10%]
TOTAL	[...]	100%	[...]	100%

Tableau 2 : Tableau des parts de marché en volume (litres) de la production d'assouplissants en Nouvelle Calédonie

ENTREPRISES	Parts de marché de la production d'assouplissants en volume (litres)			
	Production avant opération		Production après opération	
	Production en litres	Parts de marchés en %	Production en litres	Parts de marchés en %
Calédonie chimie 2	[...]	[20-30%]		
VEGA	[...]	[60-70%]		
VEGA + Calédonie chimie 2			[...]	[80-90%]
Groupe LAFLEUR	[...]	[10-20%]	[...]	[10-20%]
TOTAL	[...]	100%	[...]	100%

39. A l'issue de l'opération, la partie notifiante détiendra en Nouvelle Calédonie près de [70-80%] de la production de liquides vaisselles et [80-90%] de la production d'assouplissants, ce qui traduit un net renforcement de sa position à l'issue de l'opération.

b) Analyse des effets unilatéraux

40. Un risque d'atteinte à la concurrence peut être constaté lorsque l'opération confère un pouvoir de marché à la partie acquéreuse ou à la nouvelle entité issue de la fusion, ou renforce un pouvoir de marché qu'elle détenait déjà. Lorsque les entreprises parties à l'opération sont des concurrents actuels sur un ou plusieurs marchés pertinents, cet effet peut aller jusqu'à créer ou renforcer au profit de cette entreprise une position dominante simple, c'est-à-dire le pouvoir de faire obstacle au maintien d'une concurrence effective sur le marché en cause en lui fournissant la possibilité de comportements indépendants dans une mesure appréciable vis-à-vis de ses concurrents, de ses clients et, finalement des consommateurs⁷. Cette entreprise serait par exemple en mesure d'augmenter significativement ses prix, de réduire la diversité des produits ou services disponibles sur le marché ou son rythme d'innovation.

⁷ TPICE, T-102-96, Gencor contre Commission, 25 mars 1999.

41. Sans aller jusqu'à la création ou au renforcement d'une position dominante au profit de l'entité issue de l'opération, une concentration entre deux entreprises présentes sur un même marché peut porter atteinte à la concurrence du seul fait de l'élimination de la concurrence entre elles. Il est en effet possible qu'après l'opération, la nouvelle entité puisse de façon profitable augmenter ses prix ou réduire le volume ou la qualité de sa production, alors qu'avant l'opération un tel comportement aurait conduit à une réduction trop importante des ventes au profit d'autres opérateurs.
42. La probabilité qu'une opération de concentration entraîne les effets unilatéraux décrits ci-dessus est fonction des caractéristiques présentées par le fonctionnement de la concurrence sur les marchés concernés et, particulièrement, de l'analyse du pouvoir de marché déjà détenu par les entreprises antérieurement à l'opération. Tous les facteurs susceptibles de contribuer à un tel pouvoir de marché peuvent donc être pris en compte : les résultats de l'addition des parts de marché des parties à la concentration ; le degré de concentration du marché ; le niveau de différenciation des produits des parties ; la pression concurrentielle que sont en mesure d'exercer les concurrents actuels ; la probabilité que d'autres offreurs, non encore présents sur le marché, viennent concurrencer les acteurs actuels ; la puissance d'achat des clients.
43. En l'espèce, sur le marché concerné, on constate que les parts de marché de l'entreprise à l'issue de l'opération seront très importantes sur un secteur très concentré, conséquence de l'étroitesse du marché calédonien et des protections de marché.

B. Le renforcement d'une position dominante aléatoire

44. L'instruction réalisée en première phase ayant permis de relever qu'il existait un doute sérieux d'atteinte à la concurrence, le gouvernement a décidé d'engager une phase d'examen approfondi. Cet examen approfondi, s'il confirme une concentration importante du secteur avec la disparition d'un concurrent, l'apparition d'un quasi duopole et le renforcement d'une position dominante de la partie notifiante sur le marché concerné, il convient de préciser que cette position dominante n'est pas définitive et reste aléatoire pour plusieurs raisons.
45. En premier lieu, la cible fabrique en totalité pour le compte de tiers des liquides vaisselles et des assouplissants sous MDD et MDF pour lesquels elle ne peut en aucun cas influencer sur la stratégie commerciale (distribution, prix, clients, etc...) et à la suite d'appels d'offres par lesquels les demandeurs mettent en concurrence les offreurs. Au surplus, dans le cas d'espèce, ces clients demandeurs représentent une puissance d'achats incontournables pour la cible puisqu'il s'agit de la totalité de son chiffre d'affaires.
46. En l'espèce, les clients donneurs d'ordre ont la liberté de ne pas reconduire le contrat et attribuer la production en partie ou en totalité à un concurrent en capacité d'absorber cette demande.
47. De même, une partie importante de la production de liquides vaisselles et d'assouplissants de la partie notifiante est réalisée pour le compte de tiers, avec des MDD [secret des affaires] ou sous licence de MDF (groupe Colgate Palmolive), donc soumise aux mêmes conditions et conséquences.
48. Dans un tel environnement, ces contrats de fabrication pour le compte de tiers, sont des contrats avec une durée à court terme, généralement un an pour les MDD et un opérateur non sélectionné qui demeure capable de présenter une candidature crédible, ce qui est le cas, au regard de sa capacité de production du principal concurrent [secret des affaires] de la partie notifiante, continue d'exercer une pression concurrentielle sur le candidat choisi.

49. En outre, il convient de préciser que l'outil de production de la cible, qui n'est plus aux normes ICPE, est obsolète. Des travaux et des investissements, qu'elle ne souhaite pas réaliser, sont nécessaires pour pérenniser la production. La partie notifiante possède son propre outil de production, aux normes ICPE en vigueur, avec lequel elle compte assurer la production actuelle de la cible ainsi que la sienne afin de réaliser des économies d'échelle et n'envisage donc pas réaliser les travaux nécessaires pour que l'unité de production de la cible puisse continuer à produire. Celle-ci serait donc fermée à l'issue de l'opération. En définitive, on constate que la partie notifiante souhaite acquérir les contrats de fabrication en cours de la cible avec ses clients même si ces derniers ont la possibilité de se tourner vers un autre fabricant, notamment son concurrent direct.
50. Enfin, l'étroitesse du marché calédonien, à fortiori lorsqu'il s'agit de secteurs impliquant des investissements importants, engendre souvent une situation de duopole ou d'oligopole renforcée par les barrières réglementaires, notamment les protections de marché en Nouvelle Calédonie. La présente opération engendre effectivement des effets horizontaux indiscutables sur le marché mais cette future situation apparaît inéluctable au regard de la cessation d'activité envisagée par la cible. La répartition de sa clientèle, se faisant, dans un premier temps, au profit d'un seul opérateur sur les deux capables d'assurer de tels volumes de production.
51. Dès lors, à la lecture de ces éléments, même si l'opération entraînerait effectivement le renforcement de la position de la partie notifiante face à ses concurrents sur le marché de la fabrication de liquides vaisselles et face à son unique concurrent sur celui de la fabrication des assouplissants, son pouvoir de marché resterait relativement stable. Ceci est d'autant plus vrai qu'en cas d'abus, le gouvernement dispose de la possibilité de lever les protections de marché dont bénéficie le secteur et d'ouvrir la concurrence aux marchés extérieurs.
52. Par ailleurs, entendu dans le cadre de l'examen approfondi, le gérant de la société Calédonie Chimie 2 qui est également le gérant de la société HYPROCAL, déclarait que la société VEGA s'est engagée à fabriquer les produits distribués par HYPROCAL sous sa marque Super D aux mêmes conditions tarifaires actuelles afin de préserver le prix de vente aux consommateurs.
53. Plus généralement, la société VEGA va réaliser des économies d'échelle en augmentant le taux d'utilisation de son outil de production, ce qui devrait avoir pour conséquence de baisser les coûts de production.

C. Analyse des effets verticaux

54. 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. Une concentration verticale peut générer des effets positifs (générer des gains d'efficacité, favoriser la concurrence) ou des effets négatifs susceptibles de restreindre la concurrence en rendant plus difficile l'accès aux marchés sur lesquels l'entité à l'issue de l'opération sera active, voire en évinçant potentiellement les concurrents ou en les pénalisant par une augmentation de leurs coûts. Ce verrouillage peut viser les marchés aval ou les marchés amont lorsque la branche aval de l'entreprise intégrée refuse d'acheter les produits de fabricants actifs en amont et réduit ainsi les débouchés commerciaux.
55. La partie notifiante sera à terme active sur le marché de la distribution au détail à dominante alimentaire avec l'ouverture de deux hypermarchés à enseigne U, concurrents directs de clients de la cible. Cependant, la partie notifiante, déjà présente sur les marchés de la fabrication et de la distribution en gros de produits d'entretien et de nettoyage lors des demandes d'autorisation d'exploitation de ces deux hypermarchés auprès du gouvernement de la Nouvelle Calédonie, avait reçu l'accord du gouvernement pour leur création et mise en exploitation sous réserve

d'engagements de non-discrimination⁸. Dès lors, la présente opération impliquant l'absorption de la SARL Calédonie Chimie 2 par la SAS VEGA, les engagements incluraient, *de facto*, la production de la cible en cas d'autorisation de cette opération.

56. Par ailleurs, près de [70-80%] du chiffre d'affaires de la cible est réalisé avec ces deux clients, futurs concurrents des hypermarchés à enseigne U. Les discriminer reviendrait à perdre ce chiffre d'affaires, objet principal de cette opération, au profit de concurrents.
57. Enfin, la cible fabrique des MDD pour le compte de ces deux clients, il existe un contrat cadre imposant un cahier des charges au fabricant et la fabrication se fait en fonction des commandes passées par les clients. En cas de volonté de discrimination de la part de VEGA, les clients pourraient s'adresser aux concurrents, dont le principal dispose d'une capacité de production suffisante, pour assurer la fabrication de leurs produits MDD.
58. En conclusion, les parties à l'opération n'ont aucun intérêt à discriminer les clients de la cible sous risque de les perdre et de voir leurs concurrents les récupérer.
59. Cette opération n'aura pas de conséquence s'agissant d'éventuels effets verticaux dans le sens fabricants-grossistes, en effet la totalité de la production de la cible étant réalisée pour le compte tiers, elle n'affecte pas directement l'approvisionnement du marché de la distribution en gros de produits d'entretien et de nettoyage.
60. Enfin, lors de l'instruction, les deux acteurs de la grande distribution clients de la cible ont émis un avis positif quant à cette opération qui pourrait s'avérer bénéfique, notamment si les économies d'échelle réalisées bénéficient aux consommateurs.

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

61. Il ressort de l'instruction que l'opération consistant à la prise de contrôle exclusif de la SARL CALEDONIE CHIMIE 2 par la SAS VEGA, n'est pas, en elle-même, de nature à porter atteinte à la concurrence sur les marchés considérés au regard de la configuration et des protections de marché qui caractérisent ce secteur.
62. Cette conclusion ne fait pas obstacle à un examen *ex post* du comportement de cet opérateur si son comportement venait ultérieurement à soulever des préoccupations de concurrence, à travers le dispositif prévu par l'article L. 422-1 du code de commerce qui prévoit que « *en cas d'existence d'une position dominante détenue par une entreprise ou un groupe d'entreprises, qui soulève des préoccupations de concurrence du fait de prix ou de marges élevés, que l'entreprise ou le groupe d'entreprises pratique, en comparaison des moyennes habituellement constatées dans le secteur économique concerné, ou lorsqu'une entreprise ou un groupe d'entreprises détient, dans une zone de chalandise, une part de marché dépassant 25 %, représentant un chiffre d'affaires supérieur à 600 000 000 F.CFP, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie peut faire connaître ses préoccupations de concurrence à l'entreprise ou au groupe d'entreprises en cause, qui peut dans un délai de deux mois, lui proposer des engagements dans les conditions prévues à l'article Lp. 431-5.* »

⁸ Voir engagements de la SAS VEGA référencés dans les arrêtés n°2015-1975/GNC du 29 septembre 2015 relatif à la création et mise en exploitation par la SAS SCD, d'un commerce de détail à dominante alimentaire à enseigne Hyper U, d'une surface de vente de 5500 m², situé à l'Anse Uaré, Ducos, Nouméa et Arrêté n°2015-1977/GNC du 29 septembre relatif à la création et mise en exploitation par la SAS SCD, d'un commerce de détail à dominante alimentaire à enseigne Hyper U, d'une surface de vente de 3000 m², situé à PAITA.

63. Par ailleurs, l'autorisation ne fait pas non plus obstacle à la mise en œuvre des articles Lp. 421-1 (sur les ententes) dans le cas où une telle pratique venait à être constatée et Lp. 421-2 (sur les abus de position dominante) si une position dominante ou position dominante collective venait à être détectée ultérieurement et qu'un abus devait être relevé.
64. Cette décision ne préjuge pas, en outre, des conclusions d'une éventuelle analyse des accords conclus par le notifiant au regard des dispositions de l'article Lp. 421-2-1 du code de commerce interdisant les accords exclusifs à l'importation.
65. Il convient enfin de souligner que l'autorisation ne vaut que pour l'opération qui a été notifiée auprès du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, consistant en la prise de contrôle exclusif de la SARL CALEDONIE CHIMIE 2 par la SAS VEGA.

