Décision n° 2019 - 774 QPC

Articles Lp. 411-2 et Lp. 412-4 du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie et article 19 de la loi du pays n° 2016-15 du 30 septembre 2016 *« Concurrence, Compétitivité et Prix »*

Contrôle des prix et des marges en Nouvelle-Calédonie

Dossier documentaire

Source : services du Conseil constitutionnel - 2019

Sommaire

I. Dispositions législatives 5

II. Constitutionnalité de la disposition contestée 68

Table des matières

I. Dispositions législatives 5

A. Dispositions contestées 5

1. Loi du pays n° 2018-10 du 7 septembre 2018 modifiant les dispositions du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie, de la loi du pays n° 2016-15 du 30 septembre 2016 et adoptant d'autres dispositions 5

- Article 2 5
- Article 3 7
- Article 4 9

B. Évolution des dispositions contestées 12

1. Article 19 de la Loi du pays n° 2016-15 du 30 septembre 2016 12

a. Article 19 de la Loi du pays n° 2016-15 du 30 septembre 2016 « Concurrence, Compétitivité et Prix » 12

- Article 19 12

b. Loi du pays n° 2018-10 du 7 septembre 2018 modifiant les dispositions du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie, de la loi du pays n° 2016-15 du 30 septembre 2016 et adoptant d'autres dispositions 13

- Article 4 13

2. Article Lp. 411-2 du Code de commerce 15

a. Loi du pays n° 2014-7 du 14 février 2014 relative aux livres III et IV de la partie législative du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie 15

- Article 2 15

b. Loi du pays n° 2016-15 du 30 septembre 2016 16

- Article 9 16
- Article Lp. 411-2 tel que modifié par la loi n° 2016-15 du 30 septembre 2016 ... 16

c. Loi du pays n° 2018-10 du 7 septembre 2018 modifiant les dispositions du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie, de la loi du pays n° 2016-15 du 30 septembre 2016 et adoptant d'autres dispositions 17

- Article 2 17

3. Article Lp. 412-4 du code de commerce 18

a. Loi du pays n° 2014-7 du 14 février 2014 relative aux livres III et IV de la partie législative du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie 18

- Article 2 18

b. Loi du pays n° 2018-10 du 7 septembre 2018 modifiant les dispositions du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie, de la loi du pays n° 2016-15 du 30 septembre 2016 et adoptant d'autres dispositions 18

- Article 3 18

C. Autres dispositions 20

1. Arrêté n° 2018-2231/GNC du 11 septembre 2018 relatif à la réglementation des prix dans certains secteurs d'activités 20

2. Arrêté n° 2018-2273/GNC du 18 septembre 2018 pris en application de l'article Lp. 412-4 du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie .. 31

3. Avis de l'Autorité de la concurrence de la Nouvelle-Calédonien° 2018-A-02 du 17 mai 2018 relatif au projet de loi du pays modifiant les dispositions de l'article Lp. 442-2 du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie et, au projet de loi du pays modifiant les articles Lp. 411-2 et Lp. 412-4 du code de commerce, certaines dispositions de la loi du pays n°2016-15 du 30 septembre 2016 ainsi que les dispositions spécifiques de remboursement des taxes sur les stocks 37

D. Conseil d'État, avis et jurisprudence 66

- CE, 22 novembre 2011, avis n° 385893, Loi du pays portant dispositions d'ordre douanier. 66
- CE, Ass., 24 mars 2006, *Sté KPMG et autres*, n° 288460 66

II. Constitutionnalité de la disposition contestée 68

A. Normes de référence 68

1. Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 68

- Article 4 68
- Article 16 68

2. Constitution du 4 octobre 1958 68

- Article 34 68

B. Autre norme 69

2. Loi n° 99-209 organique du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie 69

- Article 99 69

C. Jurisprudence du Conseil constitutionnel 70

1. Sur la liberté d'entreprendre 70

- Décision n° 82-141 DC du 27 juillet 1982 - Loi sur la communication audiovisuelle 70
- Décision n° 88-244 DC du 20 juillet 1988 - Loi portant amnistie 70
- Décision n° 90-283 DC du 8 janvier 1991 - Loi relative à la lutte contre le tabagisme et l'alcoolisme 72
- Décision n° 90-287 DC du 16 janvier 1991, Loi portant dispositions relatives à la santé publique et aux assurances sociales 72
- Décision n° 2000-439 DC du 16 janvier 2001 - Loi relative à l'archéologie préventive 73
- Décision n° 2001-455 DC du 12 janvier 2002 - Loi de modernisation sociale..... 74
- Décision n° 2010-605 DC du 12 mai 2010 - Loi relative à l'ouverture à la concurrence et à la régulation du secteur des jeux d'argent et de hasard en ligne..... 75
- Décision n° 2010-55 QPC du 18 octobre 2010 76
- Décision n° 2011-126 QPC du 13 mai 2011, Société Système U Centrale Nationale et autre (Action du ministre contre des pratiques restrictives de concurrence)..... 77
- Décision n° 2011-139 QPC du 24 juin 2011 - Association pour le droit à l'initiative économique (Conditions d'exercice de certaines activités artisanales) 78
- Décision n° 2012-258 QPC du 22 juin 2012, Établissements Bargibant S.A. (Nouvelle-Calédonie - Validation - Monopole d'importation des viandes) 80
- Décision n° 2012-280 QPC du 12 octobre 2012, Société Groupe Canal Plus et autre (Autorité de la concurrence : organisation et pouvoir de sanction)..... 81

- Décision n° 2012-285 QPC du 30 novembre 2012 - M. Christian S. (Obligation d'affiliation à une corporation d'artisans en Alsace-Moselle)..... 82
- Décision n° 2012-290/291 QPC du 25 janvier 2013, Société Distrivit et autres (Droit de consommation du tabac dans les DOM) 83
- Décision n° 2013-670 DC du 23 mai 2013, Loi portant diverses dispositions en matière d'infrastructures et de services de transports 83
- Décision n° 2013-3 LP du 1 octobre 2013, Loi du pays relative à la concurrence en Nouvelle-Calédonie 86
- Décision n° 2015-468/469/472 QPC du 22 mai 2015 Société UBER France SAS et autre (Voitures de transport avec chauffeur - Interdiction de la « maraude électronique » - Modalités de tarification - Obligation de retour à la base)..... 86
- Décision n° 2015-715 DC du 5 août 2015, Loi pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques..... 87
- Décision n° 2015-507 QPC du 11 décembre 2015, Syndicat réunionnais des exploitants de stations-service et autres (Plan de prévention des ruptures d'approvisionnement de produits pétroliers outre-mer)..... 88

2. Sur la protection accordée au secret des affaires..... 90

- Décision n° 2015-476 QPC du 17 juillet 2015, Société Holding Désile (Information des salariés en cas de cession d'une participation majoritaire dans une société – Nullité de la cession intervenue en méconnaissance de cette obligation) 90
- Décision n° 2015-718 DC du 13 août 2015, Loi relative à la transition énergétique pour la croissance verte 91
- Décision n° 2015-725 DC du 29 décembre 2015, *Loi de finances pour 2016*..... 92
- Décision n° 2015-727 DC du 21 janvier 2016, Loi de modernisation de notre système de santé 93
- Décision n° 2016-741 DC du 8 décembre 2016, Loi relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique 95
- Décision n° 2016-742 DC du 22 décembre 2016 - Loi de financement de la sécurité sociale pour 2017..... 96
- Décision n° 2017-750 DC du 23 mars 2017, Loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre 97

3. Sur l'incompétence négative du législateur du pays..... 98

- Décision n° 2013-308 QPC du 26 avril 2013 - Association « Ensemble pour la planète » (Nouvelle-Calédonie - Autorisations de travaux de recherches minières). 98
- Décision n° 2013-3 LP du 1 octobre 2013, Loi du pays relative à la concurrence en Nouvelle-Calédonie 99

4. Sur la sécurité juridique et la protection des attentes légitimes 100

- Décision n° 2013-682 DC du 19 décembre 2013, Loi de financement de la sécurité sociale pour 2014..... 100
- Décision n° 2018-743 QPC du 26 octobre 2018, Société Brimo de Laroussilhe (Inaliénabilité et imprescriptibilité des biens du domaine public) 102

I. Dispositions législatives

A. Dispositions contestées

1. Loi du pays n° 2018-10 du 7 septembre 2018 modifiant les dispositions du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie, de la loi du pays n° 2016-15 du 30 septembre 2016 et adoptant d'autres dispositions

- **Article 2**

Article 2 : Les dispositions de l'article Lp. 411-2 sont remplacées par les dispositions suivantes :

« I.- Par exception aux dispositions de l'article Lp. 410-2, les prix des produits alimentaires et non alimentaires d'origine locale ou importée et des prestations de services peuvent être fixés :

1° en valeur absolue ;

2° par application d'un coefficient multiplicateur de marge commerciale ou par une marge commerciale en valeur absolue, au coût de revient licite ou au prix d'achat net ;

3° par application d'un taux directeur de révision annuel ;

4° sous forme d'engagement annuel de stabilité ou de baisse des prix ou de marges approuvé et étendu par le gouvernement ;

5° par application d'un coefficient maximum appliqué à un prix de vente ou une marge antérieurement pratiqués, et dont la date de référence est fixée par arrêté du gouvernement ;

6° dans le cadre du régime de liberté surveillée, les prix sont déposés auprès du service compétent du gouvernement au moins quinze jours avant leur entrée en vigueur ;

7° dans le cadre du régime de la liberté contrôlée, les évolutions de prix sont soumises à l'accord préalable du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie.

Pour l'application du 2°, le coût de revient licite pour les produits importés et le prix d'achat net pour les produits locaux sont calculés selon les modalités définies par délibération du congrès de la Nouvelle-Calédonie.

II. Une délibération du congrès détermine la liste des produits et services ou des familles de produits ou de services susceptibles d'être réglementés selon les modalités visées au premier alinéa, en tenant compte de leur impact sur le budget des ménages, s'agissant en particulier de produits et services de première nécessité ou de grande consommation et/ou de la situation de secteurs ou de zones pour lesquels les conditions de concurrence peuvent justifier une réglementation des prix.

III – Le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie peut décider de régimes de prix dérogatoires pour les commerces dont la surface de vente ou le chiffre d'affaires sont inférieurs aux seuils respectivement fixés par arrêté.

IV. – Les producteurs, fabricants et distributeurs doivent mentionner les prix maxima de vente au détail sur leurs factures.

V. - Les modalités de calcul des éléments constitutifs des prix mentionnés au présent article sont fixées par arrêté du gouvernement. ».

- **Article 3**

TITRE II : Dispositions modifiant le chapitre 2 du titre Ier du livre IV portant obligation de transmission des prix

Article 3 : Les dispositions de l'article Lp 412-4 sont remplacées par les dispositions suivantes :

« Article Lp 412-4 : Il est créé une application internet «observatoiredesprix.nc » dont l'objet est de diffuser auprès des consommateurs les prix des produits et des prestations pratiqués en Nouvelle Calédonie.

Les commerçants détaillants dont la surface de vente est supérieure ou égale à 350 m² ont l'obligation de transmettre auprès du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie les prix de leurs produits alimentaires et non alimentaires, conformément aux modalités et aux délais fixés par arrêté du gouvernement.

Les commerçants en gros sont tenus de transmettre au service compétent du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, pour chaque produit commercialisé, les prix de revient licite, les prix de vente hors taxes, ainsi que les prix maximal de vente licite, conformément aux modalités et aux délais fixés par arrêté du gouvernement.

Les commerçants détaillants dont la surface de vente est supérieure ou égale à 350 m², les commerçants en gros sont tenus de transmettre au service compétent du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, la marge en valeur pratiquée au 1er mai 2018 ainsi que le coût de revient licite ou le prix d'achat net et le prix de vente des produits commercialisés au 1er mai 2018, conformément aux modalités et aux délais fixés par arrêté du gouvernement.

Les producteurs installés en Nouvelle-Calédonie sont tenus de transmettre au service compétent du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, pour chaque produit commercialisé, les prix de vente hors taxes et les prix maximal de vente licite, ainsi que ces mêmes prix pratiqués au 1er mai 2018, conformément aux modalités et aux délais fixés par arrêté du gouvernement.

Les informations communiquées en vertu des deux alinéas précédents ne sont pas diffusées auprès des consommateurs ni rendues publiques.

En cas de non-respect des obligations susmentionnées, les commerçants, les producteurs installés en Nouvelle-Calédonie, personnes physiques ou morales, peuvent faire l'objet d'une amende administrative prononcée par le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie.

Le montant de l'amende encourue ne peut dépasser 20 000 F CFP et en cas de récidive, 300 000 F CFP, par catégorie de produits. Le montant de cette amende vaut pour chaque défaut de transmission de prix. ».

- **Article 4**

TITRE III : Dispositions modifiant l'article 19 de la loi du pays n° 2016-15 du 30 septembre 2016 « Concurrence, Compétitivité et Prix »

Article 4 : Les dispositions de l'article 19 sont remplacées par les dispositions suivantes :

« I.-A compter de la date de la suppression des taxes à l'importation remplacées par la taxe générale sur la consommation (TGC), les entreprises retirent de leur coût de revient licite ou de leur prix d'achat net le montant des taxes supprimées.

II.-A compter de cette même date pendant une durée de 12 mois, les entreprises ne peuvent appliquer sur leurs coûts de revient licites ou leurs prix d'achat nets une marge en valeur supérieure à celle appliquée au 30 avril 2018.

Les entreprises des secteurs de l'alimentaire, des fruits et légumes, de l'hygiène, de l'entretien, des pièces de rechange automobile et des matériaux de construction dont les produits ou services sont soumis aux dispositions de l'article Lp. 411-2 du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie, doivent appliquer la plus favorable au prix de vente finale consommateur entre les dispositions résultant de l'alinéa précédent et celles résultant des mesures prises en application de l'article Lp. 411-2 susvisé.

III.- En cas de dérives sur les prix manifestement excessives constatées suite à la date de suppression des taxes à l'importation remplacées par la taxe générale sur la consommation, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie est habilité par délibération du congrès, pour une durée maximale de dix-huit mois, à intervenir dans les secteurs d'activités où ces dérives sont constatées afin de mettre en place une réglementation sur les prix visant à maîtriser l'inflation.

Les mesures prises par le gouvernement en application de l'alinéa précédent sont celles visées au I de l'article Lp 411-2 du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie.

Une dérive sur les prix manifestement excessive est caractérisée dès lors que, sur un nombre significatif de produits, il est constaté que la marge en valeur ou le prix de vente excède le niveau pratiqué avant la suppression des taxes à l'importation remplacées par la taxe générale sur la consommation.

Lorsqu'une dérive sur les prix manifestement excessive est constatée alors que la marge en valeur pratiquée au 1er mai 2018 n'a pas été dépassée, le gouvernement consulte sous quinze jours les organisations professionnelles et les syndicats de salariés afin d'obtenir des engagements permettant de mettre un terme à la dérive constatée. A défaut d'engagements suffisants, ou de respect desdits engagements, une réglementation des prix peut être mise en place.

Les dispositions du III s'appliquent aux engagements annuels de stabilité ou de baisse des prix ou des marges, mentionnés au 4° de l'article Lp. 411-2 du code de commerce, lorsqu'il est constaté une dérive sur les prix manifestement excessive.

IV. Le gouvernement informe le congrès des mesures de réglementation des prix prises en application des dispositions du II et du III du présent article, en présentant un bilan de ce dispositif à l'issue des neuf premiers mois d'application et à la fin des douze mois.

V. Le non-respect des dispositions du I et II du présent article est sanctionné, comme en matière d'infraction à la réglementation des prix, par une peine d'amende prévue pour les contraventions de 5e classe, conformément à l'article 131-13 du code pénal.

VI. En cas de manquement aux dispositions prévues aux I et II du présent article, le contrevenant peut être assujetti au versement d'une amende administrative d'un montant maximal de 1 750 000 F CFP par manquement constaté.

Le plafond de l'amende est doublé en cas de réitération du manquement au cours de la période de douze mois susvisée.

Les agents des services compétents de la Nouvelle-Calédonie sont habilités à constater les manquements aux dispositions prévues aux I et II du présent article passibles de sanctions administratives.

Les sanctions administratives prévues au présent VI sont prononcées par arrêté du gouvernement après que l'intéressé a été mis à même de présenter ses observations.

VII. En cas de non-respect des dispositions d'un engagement annuel de stabilité ou de baisse des prix ou des marges, au sens du 4° de l'article Lp. 411-2 du code de commerce, le contrevenant peut être assujetti au versement d'une amende administrative d'un montant maximum de 1 750 000 F CFP par manquement constaté.

Le plafond de l'amende est doublé en case de réitération du manquement au cours de la période de douze mois susvisée.

Les manquements prévus au présent VII sont constatés dans les mêmes conditions qu'au VI. Les sanctions prévues au présent VII sont prononcées dans les mêmes conditions qu'au VI.

VIII. Les professionnels réalisant une activité de service à la personne et vendant accessoirement des produits ne sont pas soumis aux dispositions du présent article. Il en est de même des commerces spécialisés dont la liste est fixée par arrêté du gouvernement.

B. Évolution des dispositions contestées

1. Article 19 de la Loi du pays n° 2016-15 du 30 septembre 2016

a. Article 19 de la Loi du pays n° 2016-15 du 30 septembre 2016 « Concurrence, Compétitivité et Prix »

- **<u>Article 19</u>**

Titre III : Disposition destinée à garantir la répercussion sur les marges de la suppression des taxes désarmées et à instaurer les conditions d'une baisse des prix, à l'occasion de la mise place de la « Taxe Générale sur la Consommation »

Article 19 : A compter de l'entrée en vigueur de la « Taxe Générale sur la Consommation » à taux pleins, et pendant une durée de dix-huit mois, les entreprises retirent de leur prix de revient le montant des taxes supprimées, sans faire évoluer à la hausse leur coefficient ou taux de marge.

A défaut d'accords de compétitivité dans toutes les filières, au plus tard le 1er avril 2017, les modifications mécaniques des prix liées à l'application de la « Taxe Générale sur la Consommation » sont encadrées par un dispositif de contrôle des prix et des marges dont les modalités, soumises à l'avis d'experts, seront fixées par délibération du congrès, après consultation des commissions spéciales relatives aux accords économiques et sociaux.

b. Loi du pays n° 2018-10 du 7 septembre 2018 modifiant les dispositions du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie, de la loi du pays n° 2016-15 du 30 septembre 2016 et adoptant d'autres dispositions

Titre III : Dispositions modifiant l'article 19 de la loi du pays n° 2016-15 du 30 septembre 2016 « Concurrence, Compétitivité et Prix »

- **Article 4**

Les dispositions de l'article 19 sont remplacées par les dispositions suivantes :

« I.-A compter de la date de la suppression des taxes à l'importation remplacées par la taxe générale sur la consommation (TGC), les entreprises retirent de leur coût de revient licite ou de leur prix d'achat net le montant des taxes supprimées.

II.-A compter de cette même date pendant une durée de 12 mois, les entreprises ne peuvent appliquer sur leurs coûts de revient licites ou leurs prix d'achat nets une marge en valeur supérieure à celle appliquée au 30 avril 2018.[1]

Les entreprises des secteurs de l'alimentaire, des fruits et légumes, de l'hygiène, de l'entretien, des pièces de rechange automobile et des matériaux de construction dont les produits ou services sont soumis aux dispositions de l'article Lp. 411-2 du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie, doivent appliquer la plus favorable au prix de vente finale consommateur entre les dispositions résultant de l'alinéa précédent et celles résultant des mesures prises en application de l'article Lp. 411-2 susvisé.

III.- En cas de dérives sur les prix manifestement excessives constatées suite à la date de suppression des taxes à l'importation remplacées par la taxe générale sur la consommation, le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie est habilité par délibération du congrès, pour une durée maximale de dix-huit mois, à intervenir dans les secteurs d'activités où ces dérives sont constatées afin de mettre en place une réglementation sur les prix visant à maîtriser l'inflation.[1]

Les mesures prises par le gouvernement en application de l'alinéa précédent sont celles visées au I de l'article Lp 411-2 du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie.

Une dérive sur les prix manifestement excessive est caractérisée dès lors que, sur un nombre significatif de produits, il est constaté que la marge en valeur ou le prix de vente excède le niveau pratiqué avant la suppression des taxes à l'importation remplacées par la taxe générale sur la consommation.

Lorsqu'une dérive sur les prix manifestement excessive est constatée alors que la marge en valeur pratiquée au 1er mai 2018 n'a pas été dépassée, le gouvernement consulte sous quinze jours les organisations professionnelles et les syndicats de salariés afin d'obtenir des engagements permettant de mettre un terme à la dérive constatée. A défaut d'engagements suffisants, ou de respect desdits engagements, une réglementation des prix peut être mise en place.

Les dispositions du III s'appliquent aux engagements annuels de stabilité ou de baisse des prix ou des marges, mentionnés au 4° de l'article Lp. 411-2 du code de commerce, lorsqu'il est constaté une dérive sur les prix manifestement excessive.

IV. Le gouvernement informe le congrès des mesures de réglementation des prix prises en application des dispositions du II et du III du présent article, en présentant un bilan de ce dispositif à l'issue des neuf premiers mois d'application et à la fin des douze mois.

V. Le non-respect des dispositions du I et II du présent article est sanctionné, comme en matière d'infraction à la réglementation des prix, par une peine d'amende prévue pour les contraventions de 5e classe, conformément à l'article 131-13 du code pénal.

VI. En cas de manquement aux dispositions prévues aux I et II du présent article, le contrevenant peut être assujetti au versement d'une amende administrative d'un montant maximal de 1 750 000 F CFP par manquement constaté.

Le plafond de l'amende est doublé en cas de réitération du manquement au cours de la période de douze mois susvisée.

Les agents des services compétents de la Nouvelle-Calédonie sont habilités à constater les manquements aux dispositions prévues aux I et II du présent article passibles de sanctions administratives.

Les sanctions administratives prévues au présent VI sont prononcées par arrêté du gouvernement après que l'intéressé a été mis à même de présenter ses observations.

VII. En cas de non-respect des dispositions d'un engagement annuel de stabilité ou de baisse des prix ou des marges, au sens du 4° de l'article Lp. 411-2 du code de commerce, le contrevenant peut être assujetti au versement d'une amende administrative d'un montant maximum de 1 750 000 F CFP par manquement constaté.

Le plafond de l'amende est doublé en case de réitération du manquement au cours de la période de douze mois susvisée.

Les manquements prévus au présent VII sont constatés dans les mêmes conditions qu'au VI. Les sanctions prévues au présent VII sont prononcées dans les mêmes conditions qu'au VI.

VIII. Les professionnels réalisant une activité de service à la personne et vendant accessoirement des produits ne sont pas soumis aux dispositions du présent article. Il en est de même des commerces spécialisés dont la liste est fixée par arrêté du gouvernement.

NB 1 : Voir délibération modifiée n° 14 du 6 octobre 2004 et son annexe.

2. Article Lp. 411-2 du Code de commerce

a. Loi du pays n° 2014-7 du 14 février 2014 relative aux livres III et IV de la partie législative du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie

- **<u>Article 2</u>**

Le livre IV de la partie législative du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie est ainsi rédigé :

(…)

2° – Les titres I à V sont rédigés comme suit :

Article Lp. 411-2 : I. – Les prix des produits alimentaires et non alimentaires d'origine locale ou importée et des prestations de services prévus à l'annexe 4 du présent code peuvent être fixés :

– 1° en valeur absolue ;

– 2° par application d'un coefficient multiplicateur de marge commerciale ou par une marge commerciale en valeur absolue, au coût de revient licite ou au prix d'achat net (déduction faite des remises de toute nature) ;

– 3° par application d'un taux directeur de révision annuel ;

– 4° sous forme d'engagement annuel de stabilité approuvé par le gouvernement ;

– 5° jusqu'au 31 décembre 2014, par application d'un coefficient maximum de 0,9 aux prix du 2 avril 2013 de 300 à 320 produits alimentaires et d'hygiène et de 200 à 250 produits non alimentaires.

Le gouvernement détermine par arrêté la liste des produits visés au 5° et les mesures particulières de publicité des prix des produits dont le prix est fixé en application du présent article.

II. – Par dérogation aux dispositions du I, les prix des produits ou des prestations mentionnés à l'annexe susvisée sont placés sous les régimes suivants :

– le régime de la liberté surveillée : les prix sont déposés auprès du service compétent du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie au moins quinze jours avant leur entrée en vigueur ;

– le régime de la liberté contrôlée : les prix sont soumis à l'accord préalable du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie.

III. – Le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie peut décider de régimes de prix dérogatoires pour les commerces dont la surface de vente ou le chiffre d'affaires sont inférieurs aux seuils respectivement fixés par arrêté.

IV. – Les producteurs, fabricants et distributeurs doivent mentionner sur leurs factures de vente les prix maxima de vente au détail.

V. – Les modalités de calcul des éléments constitutifs des prix mentionnés au présent article sont fixées par voie réglementaire.

b. Loi du pays n° 2016-15 du 30 septembre 2016

Chapitre II : Dispositions modifiant le titre Ier du livre IV portant rénovation du dispositif de réglementation des prix

- **Article 9**

L'alinéa 1er de l'article Lp. 411-2 est remplacé par les dispositions suivantes :

« Article Lp. 411-2 I-Par exception aux dispositions de l'article Lp. 410-2, les prix des produits alimentaires et non alimentaires d'origine locale ou importée et des prestations de services peuvent être fixés par arrêté du gouvernement, conformément à la délibération du congrès qui fixe la liste des produits et services réglementés en fonction de critères déterminés : ».

- **Article Lp. 411-2 tel que modifié par la loi n° 2016-15 du 30 septembre 2016**

I. – ~~Les prix des produits alimentaires et non alimentaires d'origine locale ou importée et des prestations de services prévus à l'annexe 4 du présent code peuvent être fixés :~~ **Par exception aux dispositions de l'article Lp. 410-2, les prix des produits alimentaires et non alimentaires d'origine locale ou importée et des prestations de services peuvent être fixés par arrêté du gouvernement, conformément à la délibération du congrès qui fixe la liste des produits et services réglementés en fonction de critères déterminés :**

– 1° en valeur absolue ;

– 2° par application d'un coefficient multiplicateur de marge commerciale ou par une marge commerciale en valeur absolue, au coût de revient licite ou au prix d'achat net (déduction faite des remises de toute nature) ;

– 3° par application d'un taux directeur de révision annuel ;

– 4° sous forme d'engagement annuel de stabilité approuvé par le gouvernement ;

– 5° jusqu'au 31 décembre 2014, par application d'un coefficient maximum de 0,9 aux prix du 2 avril 2013 de 300 à 320 produits alimentaires et d'hygiène et de 200 à 250 produits non alimentaires.

Le gouvernement détermine par arrêté la liste des produits visés au 5° et les mesures particulières de publicité des prix des produits dont le prix est fixé en application du présent article.

II. – Par dérogation aux dispositions du I, les prix des produits ou des prestations mentionnés à l'annexe susvisée sont placés sous les régimes suivants :

– le régime de la liberté surveillée : les prix sont déposés auprès du service compétent du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie au moins quinze jours avant leur entrée en vigueur ;

– le régime de la liberté contrôlée : les prix sont soumis à l'accord préalable du gouvernement de la Nouvelle- Calédonie.

III. – Le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie peut décider de régimes de prix dérogatoires pour les commerces dont la surface de vente ou le chiffre d'affaires sont inférieurs aux seuils respectivement fixés par arrêté.

IV. – Les producteurs, fabricants et distributeurs doivent mentionner sur leurs factures de vente les prix maxima de vente au détail.

V. – Les modalités de calcul des éléments constitutifs des prix mentionnés au présent article sont fixées par voie réglementaire.

c. Loi du pays n° 2018-10 du 7 septembre 2018 modifiant les dispositions du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie, de la loi du pays n° 2016-15 du 30 septembre 2016 et adoptant d'autres dispositions

- **Article 2**

Les dispositions de l'article Lp. 411-2 sont remplacées par les dispositions suivantes :

« I.- Par exception aux dispositions de l'article Lp. 410-2, les prix des produits alimentaires et non alimentaires d'origine locale ou importée et des prestations de services peuvent être fixés :

1° en valeur absolue ;

2° par application d'un coefficient multiplicateur de marge commerciale ou par une marge commerciale en valeur absolue, au coût de revient licite ou au prix d'achat net ;

3° par application d'un taux directeur de révision annuel ;

4° sous forme d'engagement annuel de stabilité ou de baisse des prix ou de marges approuvé et étendu par le gouvernement ;

5° par application d'un coefficient maximum appliqué à un prix de vente ou une marge antérieurement pratiqués, et dont la date de référence est fixée par arrêté du gouvernement ;

6° dans le cadre du régime de liberté surveillée, les prix sont déposés auprès du service compétent du gouvernement au moins quinze jours avant leur entrée en vigueur ;

7° dans le cadre du régime de la liberté contrôlée, les évolutions de prix sont soumises à l'accord préalable du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie.

Pour l'application du 2°, le coût de revient licite pour les produits importés et le prix d'achat net pour les produits locaux sont calculés selon les modalités définies par délibération du congrès de la Nouvelle-Calédonie.

II. Une délibération du congrès[1] détermine la liste des produits et services ou des familles de produits ou de services susceptibles d'être réglementés selon les modalités visées au premier alinéa, en tenant compte de leur impact sur le budget des ménages, s'agissant en particulier de produits et services de première nécessité ou de grande consommation et/ou de la situation de secteurs ou de zones pour lesquels les conditions de concurrence peuvent justifier une réglementation des prix.

III – Le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie peut décider de régimes de prix dérogatoires pour les commerces dont la surface de vente ou le chiffre d'affaires sont inférieurs aux seuils respectivement fixés par arrêté.

IV. – Les producteurs, fabricants et distributeurs doivent mentionner les prix maxima de vente au détail sur leurs factures.

V. - Les modalités de calcul des éléments constitutifs des prix mentionnés au présent article sont fixées par arrêté du gouvernement. ».

NB 1 : Cf. Annexe à la délibération modifiée n° 14 du 6 octobre 2004.

3. Article Lp. 412-4 du code de commerce

a. Loi du pays n° 2014-7 du 14 février 2014 relative aux livres III et IV de la partie législative du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie

- **Article 2**

Le livre IV de la partie législative du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie est ainsi rédigé :
(…)
2° – Les titres I à V sont rédigés comme suit :

> *Article Lp. 412-4 :* Il est créé un site internet « www.observatoiredesprix.nc » dont l'objet est de diffuser auprès des consommateurs les prix des produits et des prestations pratiqués en Nouvelle Calédonie.
>
> Les commerçants détaillants dont la surface de vente est supérieure ou égale à 350 m² ont l'obligation de transmettre auprès du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie les prix de leurs produits alimentaires et non alimentaires, conformément aux modalités et aux délais fixés par arrêté du gouvernement.
>
> En cas de non-respect de cette obligation, les commerçants, personnes physiques ou morales, peuvent faire l'objet d'une amende administrative prononcée par le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie.
>
> Le montant de l'amende encourue ne peut dépasser 20 000 F CFP et en cas de récidive, 300 000 F CFP.

b. Loi du pays n° 2018-10 du 7 septembre 2018 modifiant les dispositions du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie, de la loi du pays n° 2016-15 du 30 septembre 2016 et adoptant d'autres dispositions

- **Article 3**

Les dispositions de l'article Lp 412-4 sont remplacées par les dispositions suivantes :
« Article Lp 412-4 : Il est créé une application internet «observatoiredesprix.nc » dont l'objet est de diffuser auprès des consommateurs les prix des produits et des prestations pratiqués en Nouvelle Calédonie.
Les commerçants détaillants dont la surface de vente est supérieure ou égale à 350 m² ont l'obligation de transmettre auprès du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie les prix de leurs produits alimentaires et non alimentaires, conformément aux modalités et aux délais fixés par arrêté du gouvernement.
Les commerçants en gros sont tenus de transmettre au service compétent du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, pour chaque produit commercialisé, les prix de revient licite, les prix de vente hors taxes, ainsi que les prix maximal de vente licite, conformément aux modalités et aux délais fixés par arrêté du gouvernement.

Les commerçants détaillants dont la surface de vente est supérieure ou égale à 350 m², les commerçants en gros sont tenus de transmettre au service compétent du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, la marge en valeur pratiquée au 1er mai 2018 ainsi que le coût de revient licite ou le prix d'achat net et le prix de vente des produits commercialisés au 1er mai 2018, conformément aux modalités et aux délais fixés par arrêté du gouvernement.
Les producteurs installés en Nouvelle-Calédonie sont tenus de transmettre au service compétent du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, pour chaque produit commercialisé, les prix de vente hors taxes et les prix maximal de vente licite, ainsi que ces mêmes prix pratiqués au 1er mai 2018, conformément aux modalités et aux délais fixés par arrêté du gouvernement.
Les informations communiquées en vertu des deux alinéas précédents ne sont pas diffusées auprès des consommateurs ni rendues publiques.
En cas de non-respect des obligations susmentionnées, les commerçants, les producteurs installés en Nouvelle-Calédonie, personnes physiques ou morales, peuvent faire l'objet d'une amende administrative prononcée par le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie.
Le montant de l'amende encourue ne peut dépasser 20 000 F CFP et en cas de récidive, 300 000 F CFP, par catégorie de produits. Le montant de cette amende vaut pour chaque défaut de transmission de prix.».

C. Autres dispositions

1. Arrêté n° 2018-2231/GNC du 11 septembre 2018 relatif à la réglementation des prix dans certains secteurs d'activités

Historique :

Créé par :	*Arrêté n° 2018-2231/GNC du 11 septembre 2018 relatif à la réglementation des prix dans certains secteurs d'activités.*	*JONC du 13 septembre 2018 Page 13647*
Modifié par :	*Arrêté n° 2018-2333/GNC du 25 septembre 2018 modifiant l'arrêté n° 2018-2231/GNC du 11 septembre 2018 [...].*	*JONC du 27 septembre 2018 Page 13910*
Modifié par :	*Arrêté n° 2018-2459/GNC du 9 octobre 2018 modifiant l'arrêté modifié n° 2018-2231/GNC du 11 septembre 2018 relatif à la réglementation des prix dans certains secteurs d'activités.*	*JONC du 11 octobre 2018 Page 14558*

PARTIE 1 : REGLEMENTATION APPLICABLE AU SECTEUR ALIMENTAIRE, HYGIENE ET ENTRETIE..... Art. 1er à 5

PARTIE 2 : REGLEMENTATION APPLICABLE AU SECTEUR AUTOMOBILE ..... Art. 6 à 8

PARTIE 3 : REGLEMENTATION APPLICABLE AUX MATERIAUX DE CONSTRUCTION ..... Art. 9

PARTIE 4 : REGLEMENTATION APPLICABLE AUX CRECHES ET GARDES D'ENFANTS ..... Art. 10

PARTIE 5 : REGLEMENTATION APPLICABLE AUX PRESTATIONS D'ASSURANCE ..... Art. 11 à 15

PARTIE 1 : REGLEMENTATION APPLICABLE AU SECTEUR ALIMENTAIRE, HYGIENE ET ENTRETIE.

Article 1er

Les prix des produits figurant en annexe 1 au présent arrêté sont fixés par application d'un coefficient de marge réglementée.

Article 2

A partir du 1er octobre 2018 et sur une période de douze (12) mois, les prix des produits, figurant en annexe 2 au présent arrêté, sont fixés par application d'un coefficient de marge réglementée.

Article 3

Les commerçants des îles Loyauté, Bélep et de l'île des Pins peuvent majorer les prix de 11 % pour les produits secs et de 14 % pour les produits frais ou surgelés transportés et conservés en conteneurs frigorifiques pour tenir compte du coût du transport.

Article 4

Au stade de la production, sont soumis au régime de la liberté contrôlée :

- les aliments pour animaux,

- les conserves de viandes, conserves de légumes et conserves de viandes et légumes,

- les yaourts.

Article 5

Les prix de vente maximum des riz au stade de la production, déterminés en valeur absolue et hors remises commerciales, sont fixés comme suit :

- riz Sunwhite : 144 F CFP TTC/KG,

- riz Jasmin : 133 F CFP TTC/KG,

- riz long Grain : 143 F CFP TTC/KG.

Le prix d'achat au producteur, avant remises, ne pourra pas être supérieur à ces montants.

Les éléments nécessaires au calcul des prix de cession usine sont transmis par les transformateurs locaux de riz chaque fin de trimestre au gouvernement de la Nouvelle-Calédonie.

De plus, les comptes et états financiers des opérateurs de transformation locale seront transmis annuellement au gouvernement de la Nouvelle-Calédonie dès leur dépôt auprès du registre du commerce et des sociétés.

Le prix de vente maximum au détail des riz transformés localement s'obtient par l'application d'un coefficient multiplicateur de 1,20 sur le prix d'achat effectif qui pourra, en cas d'intermédiaires, être majoré par le commerçant détaillant d'un coefficient de 1,05.

Article 5 bis

Créé par l'arrêté n° 2018-2333/GNC du 25 septembre 2018 – Art 1er

Les produits suivants sont soumis à des règles particulières de fixation des prix :

– Œufs de catégorie B : 1,30 au prix d'achat net ;

– Baguette de pain 250gr minimum : 1,10 au prix d'achat net ;

– Boissons aux fruits et jus de fruits vendus en emballages perdus :

– 1,30 au prix d'achat fabricant lorsque celui-ci est distributeur ;

– 1,45 au prix d'achat au fabricant lorsque celui-ci n'est pas distributeur.

– Boissons aux fruits et jus de fruits vendus en emballages consignés :

– 1,50 au prix d'achat au fabricant lorsque celui-ci est distributeur ;

– 1,65 au prix d'achat au fabricant lorsque celui-ci n'est pas distributeur.

Ces derniers coefficients s'appliquent sur le prix du produit et non sur l'emballage. »

PARTIE 2 : REGLEMENTATION APPLICABLE AU SECTEUR AUTOMOBILE

Article 6

Remplacé par l'arrêté n° 2018-2459/GNC du 9 octobre 2018 – Art 1er

A partir du 1er octobre 2018 et sur une période de douze (12) mois, les prix de détail des pièces détachées automobiles, exceptées celles dont le prix de revient licite est inférieur à cinq mille (5.000) francs CFP, sont fixés par application d'un coefficient de marges maxima de :

- 1,9 pour les importateurs grossistes, y compris les concessionnaires ;

- 1,4 pour les détaillants, y compris les garagistes.

Article 7

Créé par l'arrêté n° 2018-2333/GNC du 25 septembre 2018 – Art 2
Remplacé par l'arrêté n° 2018-2459/GNC du 9 octobre 2018 – Art 2

Les taux horaires de main d'œuvre automobile concernant la réparation des véhicules particuliers et des camionnettes ci-dessous énumérés sont soumis au régime de la liberté surveillée :

- taux mécanique générale (T1),

- taux mécanique spécialisée (T2),

- taux mécanique haute spécialisée (T3),

- taux tôlerie,

- taux peinture. »

Article 8

A partir du 1er octobre 2018, le prix maximum de deux plaques minéralogiques réglementaires embossées non posées est fixé à deux mille francs (2000) francs CFP TTC. Le prix maximum de la pose de deux plaques réglementaires embossées est fixé à cinq cents (500) francs CFP TTC.

PARTIE 3 : REGLEMENTATION APPLICABLE AUX MATERIAUX DE CONSTRUCTION

Article 9

A partir du 1er octobre 2018 et sur une période de douze (12) mois, les entreprises ne pourront pas appliquer, sur les matériaux de construction soumis aux taux de TGC de 0 %, 3 % ou 11 %, une marge en valeur supérieure à celle pratiquée au 30 avril 2018. Les prix de vente consommateur de ces mêmes produits ne pourront pas excéder les prix pratiqués à cette même date.

Pendant cette même période, les prix des matériaux de construction soumis au taux de TGC de 22 %, figurant en annexe 3, ne pourront pas excéder les prix pratiqués au 30 avril 2018.

Les matériaux de construction fabriqués localement ne sont pas concernés par les dispositions de cet article.

PARTIE 4 : REGLEMENTATION APPLICABLE AUX CRECHES ET GARDES D'ENFANTS

Article 10

Les tarifs des prestations de crèche et de garde d'enfant sont soumis au régime de la liberté contrôlée.

PARTIE 5 : REGLEMENTATION APPLICABLE AUX PRESTATIONS D'ASSURANCE

Article 11

Les tarifs des prestations d'assurance automobile suivantes sont soumis au régime de la liberté contrôlée :

A - Jeune conducteur 18 ans

1 - véhicule particulier du type Citroën C1

1-a : assuré tous risques

1-b : assuré tiers complet

B - Conducteur plus de 25 ans, plus de cinq ans de permis de conduire

2 - Bonus 50 %, zéro sinistre depuis 5 ans véhicule particulier du type Renault Clio

2-a : assuré tous risques,

2-b : assuré tiers complet véhicule particulier du type Ford Ranger

2-c : assuré tous risques

2-d : assuré tiers complet

3 - Zéro Bonus suite à sinistre véhicule particulier du type Renault Clio

3-a : assuré tous risques

3-b : assuré tiers complet véhicule particulier du type Ford ranger

3-c : assuré tous risques

3-d : assuré tiers complet.

Les sociétés d'assurances doivent transmettre à la direction des affaires économiques dans les quinze jours suivant la publication du présent arrêté, les cotations pour les profils types sus-mentionnés.

Article 12

A partir du 1er octobre 2018 et sur une période de douze (12) mois, des réunions trimestrielles sont organisées entre le gouvernement, les organisations patronales et l'intersyndicale Vie Chère afin de mesurer l'impact sur les prix de la présente réglementation, ainsi que les écarts de prix de vente consommateur entre différents points de vente.

Article 13

L'arrêté modifié n° 2012-1291/GNC du 5 juin 2012 fixant les prix de certains produits de première nécessité et de grande consommation et des prestations de services est abrogé.

Article 14

Abrogé par l'arrêté n° 2018-2333/GNC du 25 septembre 2018 – Art 3

Abrogé.

Article 15

Le présent arrêté sera transmis au haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie et publié au Journal officiel de la Nouvelle-Calédonie.

ANNEXE 1

Liste des produits alimentaire et non alimentaires de première nécessité et de grande consommation réglementés par l'arrêté n° 2012-1291/GNC du 5 juin 2012

	Coefficient multiplicateur maximal de marge commerciale importateur/ grossiste	Coefficient multiplicateur maximal de marge commerciale détaillant dont la superficie est inférieure à 300 m^2	Coefficient multiplicateur maximal de marge commerciale détaillant dont la superficie est supérieure ou égale à 300 m^2
Viandes fraîches, réfrigérées ou congelées de coqs, poules et de poulets entiers d'un poids inférieur ou égal à 1,4 kg ou découpés en morceaux (import)	1,25	1,25	1,20
Poulets entiers congelés (eau ou sec) d'un poids supérieur à 1.4 kg	1,20	1,25	1,20
Lait concentrés ou non, additionnés ou non de sucre ou d'autres édulcorants y compris infantiles	1,15	1,15	1,10
Fromage Cheddar 250 g	1,17	1,22	1,16
Café soluble conditionnement inférieur ou égal à 200 g	1,4	1,43	1,36
Margarines	1,35	1,4	1,35
Préparation en poudre instantanée pour boisson cacaotée d'un conditionnement inférieur ou égal à 500 g	1,4	1,43	1,36
Riz (import)	1,1	1,15	1,1
Graines de couscous	1,2	1,25	1,2
Huiles végétales	1,2	1,25	1,2
Saucisses de poulet surgelées de 340 g	1,35	1,40	1,34
Conserves de raviolis	1,2	1,25	1,2
Sucre blanc en poudre et cristallisé d'un conditionnement inférieur ou égal à 2 kg	1,2	1,25	1,2
Choux fleurs surgelés en sachet 1 kg	1,41	1,45	1,39
Haricots verts surgelés très fin en sachet 1 kg	1,41	1,45	1,39
Carottes surgelées en sachet 1 kg	1,41	1,45	1,39
Conserves de maïs en boîte 300 g	1,35	1,40	1,34
Conserves de haricots verts très fins en boîte 4/4	1,35	1,40	1,34
Conserves de petits pois carottes en boîte 4/4	1,35	1,40	1,34
Conserves de tomates pelées en boîte 1/2	1,35	1,40	1,34
Bougies de ménage non parfumées locales	1,3	1,35	1,3
Anti-moustique tortillon x 10	1,38	1,42	1,35
Répulsif corporel	1,38	1,42	1,35
Préparation pour bébé en pot de verre à base de légumes	1,35	1,40	1,34
Préparation pour bébé en pot de verre à base de	1,35	1,40	1,34

	Coefficient multiplicateur maximal de marge commerciale importateur/ grossiste	Coefficient multiplicateur maximal de marge commerciale détaillant dont la superficie est inférieure à 300 m^2	Coefficient multiplicateur maximal de marge commerciale détaillant dont la superficie est supérieure ou égale à 300 m^2
fruits			
Pâtes alimentaires sèches y compris vermicelles	1,2	1,25	1,2
Beurres	1,35	1,4	1,35
Farines de blé	1,2	1,25	1,2
Semoules de blé	1,2	1,25	1,2
Lait de coco	1,35	1,40	1,34

ANNEXE 2
Liste des produits alimentaires et non alimentaires

	Coefficient multiplicateur maximal de marge commerciale importateur/ grossiste	Coefficient multiplicateur maximal de marge commerciale détaillant dont la superficie est inférieure à 300 m^2	Coefficient multiplicateur maximal de marge commerciale détaillant dont la superficie est supérieure ou égale à 300 m^2
Lardons	1,3	1,4	1,3
Epaules ou jambon et leurs morceaux	1,3	1,4	1,3
Saucisses	1,3	1,4	1,3
Saucissons	1,3	1,4	1,3
Boulettes de viande surgelées	1,35	1,4	1,35
Conserves de viande	1,3	1,4	1,3
Pâtes crues ou congelées	1,35	1,4	1,35
Poissons congelés	1,35	1,4	1,35
Filets de poissons congelés	1,35	1,4	1,35
Chairs de poissons congelés	1,35	1,4	1,35
Poissons, filets ou morceaux fumés	1,35	1,4	1,35
Poissons, filets ou morceaux frais	1,35	1,4	1,35
Conserves de poissons, crustacés	1,3	1,4	1,3
Crustacés congelés	1,35	1,4	1,35
Crevettes congelées	1,35	1,4	1,35
Soupes préparées	1,3	1,4	1,3
Préparations pour soupes	1,3	1,4	1,3
Flocons de pomme de terre	1,3	1,4	1,3
Produits extrudés ou expansés	1,3	1,4	1,3
Biscottes, pain grillé	1,3	1,4	1,3
Pains spéciaux	1,3	1,4	1,3
Produits de la viennoiserie congelés	1,35	1,4	1,35
Produits de la viennoiserie frais	1,3	1,4	1,3
Biscuits	1,3	1,4	1,3
Chocolats	1,3	1,4	1,3
Café moulu ou en grain	1,3	1,4	1,3
Café soluble	1,3	1,4	1,3
Préparation en poudre instantanée pour boisson cacaotée	1,3	1,4	1,3
Thé	1,3	1,4	1,3
Crackers	1,3	1,4	1,3
Céréales petit déjeuner	1,3	1,4	1,3
Confitures, gelées, pâtes de fruits, marmelades	1,3	1,4	1,3
Vinaigre	1,3	1,4	1,3

	Coefficient multiplicateur maximal de marge commerciale importateur/ grossiste	Coefficient multiplicateur maximal de marge commerciale détaillant dont la superficie est inférieure à 300 m^2	Coefficient multiplicateur maximal de marge commerciale détaillant dont la superficie est supérieure ou égale à 300 m^2
Sel	1,3	1,4	1,3
Poivre	1,3	1,4	1,3
Condiments et sauce soja	1,3	1,4	1,3
Moutarde	1,3	1,4	1,3
Mayonnaise	1,3	1,4	1,3
Cornichons, olives	1,3	1,4	1,3
Ketchup	1,3	1,4	1,3
Extraits et jus de viande ou de poissons ou crustacés	1,3	1,4	1,3
Pâtés et terrines en conserve	1,3	1,4	1,3
Sauces tomates	1,3	1,4	1,3
Préparation alimentaire pour bébé	1,3	1,4	1,3
Fromages fondus autres que râpés ou en poudre	1,35	1,4	1,35
Crème de lait	1,35	1,4	1,35
Fromages à pâtes persillée	1,35	1,4	1,35
Fromages râpés ou en poudre	1,35	1,4	1,35
Pâtes à tartiner laitières	1,35	1,4	1,35
Autres fromages	1,35	1,4	1,35
Yaourts	1,35	1,4	1,35
Conserves de plats préparés	1,3	1,4	1,3
Légumes surgelés	1,35	1,4	1,35
Plats surgelés	1,35	1,4	1,35
Glaces en bacs, bâtons, bâtonnets, cônes	1,35	1,4	1,35
Conserves de légumes	1,3	1,4	1,3
Eaux (minérales naturelles, de source non aromatisées et non sucrées)	1,2	1,25	1,2
Mouchoirs, essuie-tout, papier hygiénique, couches bébé	1,8	1,6	1,4
Serviettes et tampons	1,8	1,6	1,4
Produits de beauté ou de maquillage et préparations pour l'entretien ou les soins de la peau, autres que médicaments, y compris les préparations antisolaires (…)	1,8	1,6	1,4
Shampooing, laques, soins pour cheveux	1,8	1,6	1,4
Désodorisants corporels (…)	1,8	1,6	1,4
Anti-poux	1,8	1,6	1,4
Savons, gels douche	1,8	1,6	1,4
Mousse à raser	1,8	1,6	1,4
Dentifrices	1,8	1,6	1,4
Ouates de coton	1,8	1,6	1,4

	Coefficient multiplicateur maximal de marge commerciale importateur/ grossiste	Coefficient multiplicateur maximal de marge commerciale détaillant dont la superficie est inférieure à 300 m^2	Coefficient multiplicateur maximal de marge commerciale détaillant dont la superficie est supérieure ou égale à 300 m^2
Cotons de tige	1,8	1,6	1,4
Brosse à dents	1,8	1,6	1,4
Lames de rasoir	1,8	1,6	1,4
Rasoirs	1,8	1,6	1,4
Préparations lavage vaisselle à la machine	1,8	1,6	1,4
préparations détergentes multi-usages désinfectantes	1,8	1,6	1,4
Préparations destinées à la lessive du linge	1,8	1,6	1,4
Serpillères, lavettes, etc.	1,8	1,6	1,4
Eponges	1,8	1,6	1,4
Sacs poubelle	1,8	1,6	1,4
Balais, brosses, seaux, pelles à poussière	1,8	1,6	1,4

Annexe 3
Liste des matériaux de construction

Matériaux de construction
Barre à mine 1 m 80 diamètre 25 mm
Pelle à terrassier 29 cm manche en bois
Scie égoïne 500 mm
Marteau coffreur 500 à 700 gr manche en bois
Lot de tournevis (pack de 6)
Perceuse à percussion filaire 500 w
Cutteur plastique 15 mm
Brouette cuve acier peinte roue pleine
Dégrippant 200 ml aérosol
Râteau manche en bois 1 m 50 à 16 dents
Pince multiprise 10
Sabre d'abattis 50 cm
Clé à molette 250 mm
Pistolet squelette métal pour cartouche 310 ml
Meuleuse diamètre allant jusqu'à 125 mm filaire puissance inférieure ou égale à 1000 w
Truelle ronde 22 cm
Foret cylindrique 8 mm pour bois
Foret cylindrique 8 mm pour métal
Foret cylindrique 8 mm pour béton
Tenaille russe 22 mm
Deck merbau (ou kohu) 19 x 140 mm 1 m 80
Deck merbau (ou kohu) 19 x 140 mm 2 m 10
Deck merbau (ou kohu) 19 x 140 mm 2 m 40
Deck merbau (ou kohu) 19 x 140 mm 2 m 70
Deck merbau (ou kohu) 19 x 140 mm 3 m
Plinthe merbau (ou kohu) 1 m 80
Plinthe merbau (ou kohu) 2 m 10
Plinthe merbau (ou kohu) 2 m 40
Plinthe merbau (ou kohu) 2 m 70
Parquet merbau 3 F contrecolle
Couvre joint 8 x 30 pin Europe
Carrelage 30 x 30 grès cérame gris beige
Sol souple à clipser couleur à déterminer
Ensemble semi suspendu salle de bain 80 cm (hors miroirs, hors vasque, hors robinet, hors luminaire)
Ensemble semi suspendu salle de bain 120 cm (hors miroirs, hors vasque, hors robinet, hors luminaire)
Chauffe-eau gaz débit maximum 7 l / minute.

2. Arrêté n° 2018-2273/GNC du 18 septembre 2018 pris en application de l'article Lp. 412-4 du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie

Historique :

Créé par :	*Arrêté n° 2018-2273/GNC du 18 septembre 2018 pris en application de l'article Lp. 412-4 du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie.*	*JONC du 20 septembre 2018 Page 13815*

Article 1er

En application de l'article Lp. 412-4 du code de commerce applicable à la Nouvelle-Calédonie portant obligation de transmission des prix, les modalités et les délais de communication de certains éléments constitutifs du prix des produits alimentaires et non alimentaires sont déterminés ci-après.

Article 2

Sont concernés par cette disposition :

– les commerçants détaillants dont la surface de vente est supérieure ou égale à 350 m² ;

– les commerçants en gros ;

– les producteurs installés en Nouvelle-Calédonie.

Article 3

Le prix de revient licite ou le prix d'achat net pour chaque produit commercialisé visé à l'article 1er, sont communiqués par les commerçants détaillants dont la surface de vente est supérieure ou égale à 350 m², entre le 1er et le 7 de chaque mois à partir du 1er octobre 2018 et pour une durée de 12 mois, outre leur obligation de transmission des prix de vente au détail définie par l'arrêté n° 2013-1595/GNC du 25 juin 2013.

Article 4

Le prix de revient licite ou le prix d'achat net, le prix de vente hors taxe, ainsi que le prix de vente maximum au détail pour chaque produit commercialisé visé à l'article 1er, sont communiqués par les commerçants en gros, entre le 1er et le 7 de chaque mois à partir du 1er octobre 2018 et pour une durée de 12 mois.

Article 5

Le prix de vente hors taxes et le prix de vente maximum au détail pour chaque produit commercialisé visé à l'article 1er, sont communiqués par les producteurs installés en Nouvelle-Calédonie, chaque mois à partir du 1er octobre 2018 et pour une durée de 12 mois.

Avant le 1er octobre 2018, sont également transmis, pour référence, ces mêmes prix à la date du 30 avril 2018.

Article 6

La marge en valeur pratiquée au 30 avril 2018, ainsi que le coût de revient licite ou le prix d'achat net et le prix de vente détail au 30 avril 2018, pour chaque produit commercialisé visé à l'article 1er, sont communiqués par les commerçants détaillants dont la surface de vente est supérieure ou égale à 350 m² et par les commerçants en gros, pour référence avant le 1er octobre 2018.

Article 7

La transmission des informations s'effectue uniquement par voie électronique, selon les modalités définies dans le cahier des charges disponibles sur le site www.dae.gouv.nc .

Article 8

Le format de fichier retenu pour la transmission des échanges est un fichier CSV avec comme séparateur entre les champs un point-virgule (;).

Article 9

La nomenclature des fichiers d'échange s'établit de la façon suivante :

Pour le fichier initial des prix de référence (au 30 avril 2018) :

– établissement : pas d'espace, juste des lettres ;

– séparateur : _ (soulignement = touche « 8 » du clavier) ;

– date sur 8 caractères : 20180430.

Pour le fichier périodique (entre le 1er et le 7 de chaque mois à partir du 1er octobre 2018) :

– établissement : pas d'espace, juste des lettres ;

– séparateur : _ (soulignement = touche « 8 » du clavier) ;

– année sur 4 caractères : 2018, 2019, etc. ;

– séparateur : _ (soulignement = touche « 8 » du clavier) ;

Source : www.juridoc.gouv.nc - droits réservés de reproduction et réutilisation des données

– périodicité du relevé : permet de situer le relevé dans l'année :

« M » pour mensuelle suivie du numéro du mois.

Article 10

Les champs composant le fichier initial des prix de référence au 30 avril 2018 et transmis avant le 1er octobre 2018, sont établis de la façon suivante :

1re ligne : en-tête de colonnes

Ordre	Description du champ	Libellé d'entête de colonne
1	Ridet	ridet
2	Type de l'établissement	type_etablissement
3	Libellé du produit	libelle_produit
4	Gencode ou identifiant produit	gencode
5	Famille de produit	famille
6	Marge moyenne en valeur en avril 2018	marge_moyenne_042018
7	Prix de vente moyen hors taxe en avril 2018	pvht_042018
8	Prix de vente moyen toutes taxes comprises en avril 2018	pvttc_042018
9	Prix de revient licite moyen en avril 2018	pr
10	Prix d'achat net moyen en avril 2018	pa
11	Article produit localement	produit_localement

Lignes suivantes : une ligne par produit

Ordre	Description du champ	Format	Taille	Type
1	Ridet	Alphanumérique	11 caractères	Obligatoire. Format obligatoire : 1123456.123. Un seul RIDET pour un fichier.
2	Type de l'établissement	Alphanumérique	1 caractère	Obligatoire. G : grossiste. D : détaillant de 350 m² ou plus. P : producteur local.
3	Libellé du produit	Alphanumérique	50 caractères maximum	Obligatoire.
4	Gencode ou identifiant produit	Alphanumérique	20 caractères maximum	Obligatoire.
5	Famille de produit	Alphanumérique	3 caractères	Obligatoire pour les pièces détachées automobiles. PDA.
6	Marge moyenne en valeur en avril 2018	Numérique		Obligatoire. Arrondie à l'unité supérieure.
7	Prix de vente moyen hors taxe en avril 2018	Numérique		Obligatoire. Arrondi à l'unité supérieure.
8	Prix de vente moyen toutes taxes comprises en avril	Numérique		Obligatoire. Arrondi à l'unité supérieure.
9	Prix de revient licite moyen en avril 2018	Numérique		Obligatoire pour les grossistes et détaillants de 350 m² ou plus. Arrondi à l'unité supérieure.
10	Prix d'achat net moyen en avril 2018	Numérique		Obligatoire pour les grossistes et détaillants de 350 m² ou plus. Arrondi à l'unité supérieure.
11	Article produit localement	Alphanumérique	1 caractère	Obligatoire pour les producteurs locaux. O : oui. N : non.

Article 11

Les champs composant le fichier périodique, transmis entre le 1er et le 7 de chaque mois à partir du 1er octobre 2018 et sur une durée de douze (12) mois, sont établis de la façon suivante :

1re ligne : en-tête de colonnes

Ordre	Description du champ	Libellé d'entête de colonne
1	Ridet	ridet
2	Type de l'établissement	type_etablissement
3	Libellé du produit	libelle_produit
4	Gencode ou identifiant produit	gencode
5	Produit réglementé par un coefficient de marge	reglemente
6	Coefficient de marge maximum	coefficient
7	Famille de produit	famille
8	Date d'effet des informations	date
9	Taux de TGC	taux_tgc
10	Prix de revient licite moyen hors taxe	prht
11	Prix d'achat moyen hors taxe	paht
12	Prix de vente moyen HT	pvht
13	Prix de vente moyen TTC	pvttc
14	Prix de vente maximum au détail TTC	pvmdttc
15	Article produit localement	produit_localement

Lignes suivantes : une ligne par produit

Ordre	Description du champ	Format	Taille	Type
1	Ridet	Alphanumérique	11 caractères	Obligatoire. Format obligatoire : 1123456.123. Un seul RIDET pour un fichier.
2	Type de l'établissement	Alphanumérique	1 caractère	Obligatoire. G : grossiste. D : détaillant de 350 m² ou plus. P : producteur local.
3	Libellé du produit	Alphanumérique	50 caractères maximum	Obligatoire.
4	Gencode ou identifiant produit	Alphanumérique	20 caractères maximum	Obligatoire.
5	Produit réglementé par un coefficient de marge	Alphanumérique	1 caractère maximum	Obligatoire. O : oui. N : non.
6	Coefficient de marge maximum	Numérique	Obligatoire	Coefficient.
7	Famille de produit	Alphanumérique	3 caractères	Obligatoire pour les pièces détachées automobiles. PDA.
8	Date d'effet des informations	Date	10 caractères maximum	Obligatoire. Format JJ/MM/SSAA.
9	Taux de TGC	Numérique		Obligatoire.

				0/3/11/2/2.
10	Prix de revient licite moyen hors taxe	Numérique		Obligatoire pour les grossistes et les détaillants de 350 m² ou plus. Arrondi à l'unité supérieure.
11	Prix d'achat moyen hors taxe	Numérique		Obligatoire pour les grossistes et les détaillants de 350 m² ou plus. Arrondi à l'unité supérieure.
12	Prix de vente moyen HT	Numérique		Obligatoire. Arrondi à l'unité supérieure.
13	Prix de vente moyen TTC	Numérique		Obligatoire. Arrondi à l'unité supérieure.
14	Prix de vente maximum au détail TTC	Numérique		Obligatoire.
15	Article produit localement	Alphanumérique	1 caractère	Obligatoire pour les producteurs locaux. O : oui. N : non.

Article 12

Le présent arrêté sera transmis au haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie et publié au Journal officiel de la Nouvelle-Calédonie.

3. Avis de l'Autorité de la concurrence de la Nouvelle-Calédonien° 2018-A-02 du 17 mai 2018 relatif au projet de loi du pays modifiant les dispositions de l'article Lp. 442-2 du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie et, au projet de loi du pays modifiant les articles Lp. 411-2 et Lp. 412-4 du code de commerce, certaines dispositions de la loi du pays n°2016-15 du 30 septembre 2016 ainsi que les dispositions spécifiques de remboursement des taxes sur les stocks

L'Autorité de la concurrence de la Nouvelle-Calédonie (formation plénière),

Vu les courriers en date du 24 avril 2018, enregistrés le 25 avril 2018 sous les numéros 18/0003A et 18/0004A, par lesquels l'Autorité de la concurrence de la Nouvelle-Calédonie (ci-après, l'« Autorité ») a été saisie, sur le fondement de l'article Lp. 462-2 du code de commerce, par le président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, de deux demandes d'avis relatives au projet de loi du pays modifiant les dispositions de l'article Lp. 442-2 du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie et au projet de loi du pays modifiant les articles Lp. 411-2 et Lp. 412-4 du code de commerce, certaines dispositions de la loi du pays n°2016-15 du 30 septembre 2016 ainsi que les dispositions spécifiques de remboursement des taxes sur les stocks ;

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

Vu le code de commerce applicable à la Nouvelle-Calédonie ;

Vu le règlement intérieur de l'Autorité ;

Vu la décision de jonction de l'examen des demandes d'avis enregistrés sous les numéros 18/0003A et 18/0004A ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Le rapporteur, la rapporteure générale, le commissaire du gouvernement entendus lors de la séance du 16 mai 2018 ;

Après en avoir délibéré le 16 mai 2018, est d'avis de répondre à la demande présentée dans le sens des observations qui suivent :

Sommaire

Résumé **4**

Liste des recommandations de l'Autorité **7**

I. La recevabilité des saisines pour avis **9**

II. La Nouvelle-Calédonie face au fléau de la vie chère : un territoire qui oscille entre libre concurrence et règlementation des prix et des marges **12**

A. La lutte contre la vie chère en Nouvelle-Calédonie depuis dix ans... 12

B. …a conduit à multiplier les règlementations sur les prix et les marges par dérogation au principe de liberté des prix…. 15

C. … mais n'a pas permis une baisse structurelle des prix des produits et services offerts aux consommateurs calédoniens 17

1. L'écart des prix constaté en Nouvelle-Calédonie par rapport à la métropole s'est simplement stabilisé à niveau élevé (+ 33 %) depuis 2010 17

2. Les prix des produits règlementés n'ont pas baissé mais l'inflation globale a été maîtrisée 20

III. L'encadrement des prix et des marges proposé par le gouvernement pour accompagner la mise en œuvre de la TGC afin de maîtriser le risque d'inflation **25**

A. Une réforme en profondeur de la fiscalité indirecte calédonienne adoptée en 2016 pour une mise en œuvre au 1er juillet 2018 26

B. Une réforme fiscale susceptible de contenir, à court terme, un risque inflationniste mal évalué 29

1. L'effet inflationniste de la marche à blanc sur les produits alimentaires n'est pas vérifié en glissement annuel 29

2. Le risque inflationniste lié à l'entrée en vigueur de la TGC à taux plein est en revanche partagé par les acteurs économiques 31

3. Le risque inflationniste est renforcé par le rebond probable des cours des énergies fossiles 32

C. Les mesures législatives proposées par le gouvernement pour limiter ce risque inflationniste 35

1. Le premier avant-projet de loi du pays modifie la définition du seuil de revente à perte pour neutraliser la TGC et précise les notions servant de référence à la règlementation des prix ou des marges 35

2. Le second avant-projet de loi du pays élargit la palette d'instruments de règlementation des prix et des marges à la disposition du gouvernement 36

a) L'élargissement des dérogations au principe de liberté des prix proposé à l'article Lp. 411-2 du code de commerce 36

b) L'obligation de transmission au gouvernement des prix de revient licite, prix de vente hors taxe et prix maximal licite des commerçants-grossistes 38

c) Le plafonnement des marges en valeur constatées au 1er octobre 2017 pendant 18 mois comme première réponse au risque inflationniste, susceptible d'être complétée par une règlementation sur les prix en cas de dérive manifestement excessive 39

IV. L'avis de l'Autorité **41**

A. Les risques d'atteinte à la concurrence résultant de la règlementation des prix et des marges sont nombreux 42

1. Le risque d'alignement à la hausse des prix ou l'« effet taquet » 42

2. Le risque d'indisponibilité des produits règlementés ou l' « effet d'éviction » 43

3. Le risque de réduction de la qualité des produits règlementés ou l' « effet de dégradation » 44

4. Le risque de report de marges sur les produits non règlementés 44

5. Le risque de substitution de produits ou l' « effet de contournement » 45

B. Si la maîtrise du risque inflationniste peut constituer un motif d'intérêt général, certaines des mesures envisagées ne semblent pas adaptées ni proportionnées à l'objectif poursuivi 47

1. Sur l'existence d'un objectif d'intérêt général 47

2. Sur le caractère adapté, proportionné et suffisant des mesures proposées pour atteindre cet objectif 48

a) Sur l'élargissement des dérogations au principe de liberté des prix proposé à l'article Lp. 411-2 du code de commerce 48

b) Sur l'obligation de transmission au gouvernement des prix de revient licite, prix de vente hors taxe et prix maximal licite des commerçants-grossistes 50

c) Sur le plafonnement des marges en valeur constatées au 1er octobre 2017 pendant 18 mois comme première réponse au risque inflationniste 51

d) Sur la possibilité pour le gouvernement, par habilitation du congrès, de règlementer les prix dans tous les secteurs en cas de dérive sur les prix manifestement excessive 53

C. D'autres solutions plus efficaces et moins attentatoires à la concurrence pourraient favoriser la stabilité ou la baisse des prix 55

1. Introduire une nouvelle procédure temporaire de sanction de prix manifestement excessifs devant l'Autorité de la concurrence 55

2. Accompagner la réforme de la TGC par des instruments favorisant l'information des entreprises et des consommateurs sur la formation des prix 58

a) Avant l'entrée en vigueur de la TGC à taux plein 58

b) Après l'entrée en vigueur de la TGC à taux plein 59

3. La suppression du seuil de revente à perte pour contribuer à la baisse des prix 60

Conclusion **61**

Résumé

Le 25 avril 2018, l'Autorité de la concurrence de la Nouvelle-Calédonie (ci-après, « l'Autorité ») a été saisie par le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie (ci-après, « le gouvernement ») de deux demandes d'avis portant sur deux avant-projets de loi du pays visant à réglementer les prix ou les marges des entreprises pendant une période de dix-huit mois suivant l'entrée en vigueur de la taxe générale sur la consommation à taux plein (ci-après, la « TGC »), à compter du 1er juillet 2018. L'objectif est de contenir le risque d'augmentation généralisée des prix lié à la non restitution parfaite de la suppression des taxes remplacées par la TGC de la part des entreprises assujetties. Les deux saisines ont été jointes et déclarées recevables sur le fondement de l'article Lp. 462-2 du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie (ci-après, « le code de commerce »).

Avant d'examiner en détail les modifications législatives proposées par le gouvernement, l'Autorité de la concurrence a analysé l'évolution des prix en Nouvelle-Calédonie depuis 2001 et plus particulièrement depuis 2010, pour évaluer l'efficacité des nombreuses règlementations sur les prix et les marges adoptées depuis.

Il en ressort que la lutte contre la vie chère sur le territoire est un combat de longue date, qui s'est renforcé à partir de 2010 à la suite de nombreuses manifestations sociales. Celles-ci ont conduit les pouvoirs publics à engager des négociations avec les opérateurs économiques et les partenaires sociaux pour stabiliser ou baisser les prix des produits de premières nécessité (PPN) et, au fur et à mesure, ceux des produits et services de grande consommation (PGC), au point que près de 450 biens et services font aujourd'hui l'objet d'un encadrement des prix ou des marges des grossistes et des détaillants.

Or, la multiplication de ces règlementations, par dérogation au principe de liberté des prix qui découle de la liberté d'entreprendre garantie par la Constitution, ne favorise pas la clarté et l'intelligibilité de la loi du point de vue du citoyen. En outre, l'instruction a démontré qu'elle n'a pas permis une baisse structurelle des prix des produits et services offerts aux consommateurs calédoniens. Ainsi, l'écart des prix constaté entre la Nouvelle-Calédonie et la métropole, mesuré par l'indice de Fisher, s'est juste stabilisé entre 2010 et 2015 à un niveau très élevé (+ 33 %) par rapport à celui constaté dans les départements d'outre-mer (environ 10 % aux Antilles Guyane, 7 % à la Réunion et Mayotte). Plus encore, cet écart s'est accentué de près de 20 points si l'on se concentre sur le panier alimentaire métropolitain passant de + 89 % à + 108 % sur la période. En outre, l'instruction a mis en évidence le fait que les produits et services soumis à règlementation des prix en Nouvelle-Calédonie n'ont pas baissé, même s'ils ont permis de contenir l'inflation globale sur le territoire, qui reste néanmoins plus importante qu'en métropole et dans les départements d'outre-mer sur la période. A l'inverse, l'analyse de l'évolution des prix par secteur d'activité sur la période 2010-2017 montre que les prix des produits et services de consommation courante peu ou pas règlementés (hygiène corporelle, habillement, chaussures, équipements audiovisuels, informatiques et téléphoniques) ont baissé sensiblement en raison de la concurrence.

C'est dans ce contexte que l'Autorité a examiné les modifications législatives proposées par le gouvernement pour plafonner la marge en valeur de l'ensemble des entreprises calédoniennes pendant une période de dix-huit mois suivant l'entrée en vigueur de la TGC, et en cas de dérive des prix manifestement excessive, pouvoir règlementer les prix de manière plus large qu'actuellement, par dérogation au principe de liberté des prix.

L'instruction a montré que, comme le craint le gouvernement, le risque inflationniste lié à l'entrée en vigueur de la TGC à taux plein est probable même si, dans le délai imparti, elle n'a pu être en mesure de le chiffrer précisément. Selon les estimations des personnes

auditionnées ou interrogées par voie de questionnaire, la non restitution parfaite des taxes supprimées et remplacées par la TGC – qui devrait faire baisser les prix de la plupart des produits (hors produits de luxe et services) –, pourrait conduire à une augmentation des prix dans une fourchette de + 0,3 % à + 5 %.

Ce risque résulterait de plusieurs facteurs : une inflation mécanique pour certains services (passage d'une TSS à 5 % à une TGC à 11 %) et certains biens de « luxe » (soumis à un taux de TGC à 22 %) ; le risque de comportement opportuniste de certaines entreprises qui pourraient être tentées de ne pas répercuter entièrement le montant des taxes supprimées dans le calcul de leurs prix de revient et d'augmenter ainsi leur marge brute ; une méconnaissance de la réforme et de ses modalités d'application s'agissant des petites entreprises qui les conduiraient à ajouter la TGC à leurs prix de vente actuels.

Ce risque inflationniste serait renforcé par la forte dépendance de la Nouvelle-Calédonie aux énergies fossiles dont les prix pourraient également augmenter en raison des cours mondiaux et impacter le coût des produits importés sur le territoire.

L'Autorité en a déduit que l'objectif de maîtrise de l'inflation ou de baisse des prix, lors du passage à la TGC à taux plein, est un objectif d'intérêt général susceptible de justifier une atteinte à la liberté des prix, et plus généralement à la concurrence, dans la mesure où elle apparaît nécessaire pour mettre en œuvre une réforme fiscale majeure attendue depuis plus de trente ans en Nouvelle-Calédonie. L'Autorité s'est donc attachée à vérifier si les mesures proposées porteraient atteinte à la concurrence, et si, dans cette hypothèse, elles seraient adaptées et proportionnées à l'objectif poursuivi.

L'instruction a mis en évidence de nombreux risques d'atteinte à la concurrence. Ainsi, le plafonnement des marges en valeur de l'ensemble des entreprises calédoniennes pendant dix-huit mois (nouvel article 19 de la loi du 30 septembre 2016), comme le plafonnement des marges en taux sur les produits règlementés qui pourrait être étendu, cumulent différents inconvénients reconnus par l'ensemble des personnes auditionnées :

– un effet « taquet » : dès lors que les entreprises ont le droit de conserver leurs marges en valeur à la date du 1er avril 2018, cela réduira l'intensité concurrentielle sur l'ensemble des marchés calédoniens, les entreprises ayant toutes intérêt à se mettre au niveau du plafond plutôt que de baisser les prix, et ce même si leur coût de revient diminue. A l'inverse, en cas d'augmentation du coût de revient, le maintien de la marge en valeur conduira à une hausse des prix au détriment du consommateur ;

– un effet d'éviction : du fait de marges plafonnées sur les produits réglementés, les grossistes-importateurs comme les détaillants pourraient se détourner de ces produits limitant le choix des consommateurs ;

– un effet de dégradation : tout en maintenant le prix de vente au niveau constaté le 1er avril 2018, les entreprises pourraient être tentées de maximiser leur marge en s'approvisionnant en produits de moindre qualité pour baisser leur coût de revient, ce qui sera très difficile à déceler, le prix de vente n'ayant pas été modifié ;

– un risque de report de marge sur des nouveaux produits ou des produits non règlementés conduisant à une hausse de prix au détriment du consommateur ;

– un risque de substitution de produits (ou « effet de contournement »), les entreprises ayant intérêt à profiter de la règlementation parfois très détaillée pour proposer des produits partiellement substituables n'entrant pas dans le champ de la règlementation des prix, contournant ainsi le dispositif pour appliquer la marge qu'elles souhaitent.

Au-delà de ces nombreux risques anticoncurrentiels, l'Autorité a constaté que les mesures proposées par le gouvernement posent diverses difficultés de mise en œuvre. En premier lieu, si le contrôle des prix de vente par l'administration est aisé, le contrôle des marges des entreprises en valeur (ou en taux) apparaît beaucoup plus complexe. Il suppose de disposer des moyens humains suffisants pour apprécier, à partir des très nombreux documents qui devront être fournis par les grossistes et les détaillants, l'évolution du coût de revient de chaque entreprise en raison de la suppression des taxes remplacées par la TGC et le respect ou non du plafonnement de la marge réalisée sur le même produit le 1er avril 2018. En second lieu, la sanction encourue en cas de non-respect des mesures proposées par le gouvernement suppose d'engager une procédure pénale (qui peut prendre entre 9 et 18 mois) pour aboutir à une amende de 5e classe, qui sera très peu dissuasive (178 000 FCFP d'amende ou 358 000 FCFP en cas de récidive).

Pour l'ensemble de ces raisons, l'Autorité a estimé que les mesures proposées ne sont pas, en l'état, suffisamment adaptées ni proportionnées à l'objectif de maintien ou de baisse des prix poursuivi.

Considérant que cet objectif est d'intérêt général dans la mesure où le risque inflationniste lié à l'entrée en vigueur de la TGC est probable, l'Autorité a tout d'abord proposé d'adopter des mesures législatives moins attentatoires à la concurrence qui lui paraissent plus efficaces pour obtenir une baisse structurelle des prix (recommandations principales). Consciente que le gouvernement pourrait ne pas retenir ces propositions, elle a présenté des pistes de réforme pour améliorer l'efficacité des mesures proposées et réduire les risques anticoncurrentiels précédemment identifiés (recommandations subsidiaires). L'ensemble de ces recommandations est présenté dans l'avis et dans l'encadré ci-après.

L'Autorité recommande en priorité au gouvernement de maintenir l'obligation pour les entreprises calédoniennes de répercuter sur les prix le « désarmement » complet des taxes supprimées et remplacées par la TGC, pour introduire, en parallèle, une nouvelle procédure d'infraction devant l'Autorité afin de sanctionner individuellement les entreprises qui pratiqueraient des prix (et donc des marges) manifestement excessifs, sur le modèle de la règlementation mise en place en Australie entre 1999 et 2002 lors du passage à la TVA.

Cette nouvelle procédure se substituerait au dispositif de plafonnement des marges en valeur et au dispositif de règlementation généralisée des prix en cas de dérive manifestement excessive. Elle reposerait sur la possibilité de saisir l'Autorité de la concurrence en présence d'une présomption de prix manifestement excessif. Celle-ci serait caractérisée par le fait, pour une entreprise, de vendre un bien ou un service à un prix supérieur au prix constaté le 1er octobre 2017 diminué du montant des taxes supprimées et retraité du montant de la TGC. L'Autorité pourrait alors demander à l'entreprise de présenter des engagements dans un délai de deux mois pour baisser son prix et, à défaut, lui imposer une sanction pécuniaire très lourde, pouvant aller jusqu'à 5 % de son chiffre d'affaires. Elle pourrait, à titre complémentaire, l'obliger à publier et/ou à afficher, à ses frais, la décision de sanction afin d'informer les consommateurs sur son comportement illégal.

Divers dispositifs d'accompagnement à la mise en œuvre de la TGC à taux plein devraient également être instaurés tels un « guide de conformité » à destination des entreprises pour les aider à recalculer leurs prix TTC (voire un simulateur de prix avant/après TGC), un « guide d'achat TGC incluse » à destination des consommateurs, un double étiquetage des produits un mois avant le passage à la TGC à taux plein, un renforcement de la législation relative à la protection des consommateurs, en particulier en cas de publicité trompeuse ou de défaut d'affichage des prix, une surveillance régulière de l'évolution des prix…

Liste des recommandations de l'Autorité

Les recommandations sont présentées par ordre de priorité et non dans l'ordre où elles sont présentées et numérotées dans l'avis.

LES RECOMMANDATIONS PRINCIPALES

1) Sur le fond

Recommandation n° 7 : substituer au dispositif de plafonnement des marges en valeur et au dispositif de règlementation généralisée des prix en cas de dérive des prix manifestement excessive, visés aux titres III et IV du second avant-projet de loi, une **nouvelle procédure de sanction des prix manifestement excessifs devant l'Autorité de la concurrence**.

Cette procédure reposerait sur la possibilité de saisir l'Autorité de la concurrence en présence d'une présomption de prix manifestement excessif **caractérisée par le fait pour une entreprise de vendre un bien ou un service à un prix supérieur au prix constaté le 1er octobre 2017 diminué du montant des taxes supprimées et retraité du montant de la TGC.**

L'Autorité pourrait alors demander à l'entreprise de présenter des **engagements dans un délai de deux mois** pour baisser son prix et, **à défaut, lui imposer une sanction pécuniaire très lourde**, pouvant aller jusqu'à 5 % de son chiffre d'affaires. Elle pourrait, à titre complémentaire, **l'obliger à publier et/ou à afficher, à ses frais, la décision de sanction** afin d'informer les consommateurs de son comportement illégal.

Recommandation n° 4 : en conséquence, **supprimer l'obligation de transmission des informations commerciales imposée aux commerçants grossistes** par le nouvel article Lp. 412-4 du code de commerce.

Recommandation n° 8 : instaurer des instruments favorisant l'information des entreprises et renforçant la protection des consommateurs sur la formation des prix et les conséquences de la TGC :

En amont de la réforme :

– **établir un « guide de conformité » à destination des entreprises**, présentant d'une part les modalités de calcul du montant des taxes supprimées du fait du passage à la TGC, d'autre part, la manière de répercuter les éventuelles économies de coûts découlant de la TGC sur la formation du prix. Dans l'idéal, instaurer en complément **un « simulateur de prix post TGC » accessible en ligne aux entreprises** pour les aider à recalculer leur prix de vente ;

– **établir un « guide d'achat TGC incluse » à destination des consommateurs**, qui contiendrait des informations sur les mouvements de prix attendus du fait de la TGC pour les produits de première nécessité et les produits de grande consommation faisant actuellement l'objet d'une règlementation des prix ;

– imposer aux entreprises du secteur de la distribution au détail, une **obligation de double étiquetage des produits (avant/après TGC à taux plein), un mois avant l'entrée en vigueur de la TGC à taux plein**.

En aval de la réforme :

– demander à l'observatoire des prix d'**établir et de publier une enquête mensuelle des prix** pratiqués dans les commerces de détail de plus de 350 m² sur un panier de produits déterminés et sur certains produits ou services incontournables dans les secteurs de l'entretien automobile et des matériaux de construction, afin d'identifier, le cas échéant, par zone de chalandise, des prix manifestement excessifs ;

– **renforcer le droit de la protection des consommateurs applicable en Nouvelle-Calédonie**, et en particulier l'efficacité des procédures de poursuite et le montant des sanctions en cas de **défaut d'affichage des prix** et de **publicité trompeuse sur les prix**.

Recommandation n° 9 : supprimer l'interdiction de la revente à perte posée par l'article Lp. 442-2 du code de commerce, afin de favoriser la baisse des prix et définir, en conséquence, les notions de coût de revient licite et de prix d'achat net dans un article distinct du même code.

Recommandation n° 3 : simplifier le cadre juridique de la règlementation des prix en vigueur par :

– la modification de l'article Lp. 411-2 du code de commerce, afin d'**expliciter les critères** selon lesquels les produits ou services pourront faire l'objet d'une règlementation des prix ou des marges, ou la nature de

ces produits ou services, dont la liste sera fixée par délibération du congrès ;

– la modification de la délibération du congrès n° 176 pour **réduire au maximum le nombre des produits ou services figurant sur la liste en se concentrant sur les produits pour lesquels les conditions d'une concurrence libre et non faussée n'est pas possible aujourd'hui**. Tel est particulièrement le cas des produits protégés de la concurrence par des mesures de restrictions quantitatives à l'entrée sur le territoire (mesures de stop ou quotas limitatifs d'importation). Tel pourrait également être le cas de produits de première nécessité importés par un seul grossiste-importateur qui dispose – de fait – d'une puissance de marché très importante.

2) Sur la procédure

Recommandation n° 1 : modifier l'article Lp. 411-1 du code de commerce afin de **rétablir la consultation obligatoire de l'Autorité de la concurrence de la Nouvelle-Calédonie sur les projets ou propositions de loi du pays relatifs à la règlementation des prix**.

Recommandation n° 2 : accorder à l'Autorité un délai raisonnable d'examen des demandes d'avis à l'initiative du gouvernement, d'un mois en cas de règlementation des prix conformément à l'article Lp. 411-1 du code de commerce et de trois mois dans les autres domaines.

LES RECOMMANDATIONS SUBSIDIAIRES

1) **En cas de maintien du plafonnement des marges** de l'ensemble des entreprises calédoniennes pendant une période de dix-huit mois lors de l'entrée en vigueur de la TGC (II du nouvel article 19 de la loi du 30 septembre 2016 et alinéa 2 à 4 de l'article 4 relatif au remboursement des stocks):

Recommandation n° 4 : étendre aux producteurs locaux l'obligation de transmission des informations commerciales visée au nouvel alinéa 3 de l'article Lp. 412-4 du code de commerce pour permettre le contrôle *a priori* des marges en valeur, préciser au même article du code que ces informations confidentielles seront transmises à l'administration calédonienne (et non au gouvernement) et **préciser au dernier alinéa du même article que le montant de l'amende encourue vaut pour chaque défaut de transmission de prix par catégorie de produits**.

Recommandation n° 5 : privilégier un plafonnement des marges en taux, réduire à six mois la durée du dispositif et prévoir une évaluation de son efficacité au regard de l'objectif de maîtrise de l'inflation voire de baisse des prix devant le congrès, **pour le renouveler, le cas échéant, pour une période de six mois maximum**. En tout état de cause, **substituer à la sanction pénale encourue une sanction administrative après une procédure contradictoire, dont le montant serait très significativement relevé pour revêtir un caractère dissuasif.**

2) **En cas de maintien de la possibilité de règlementer les prix face à une dérive manifestement excessive** (III du nouvel article 19 précité)

Recommandation n° 6 : encadrer davantage le dispositif à travers :

– **la définition de la notion de « *dérive sur les prix manifestement excessive* »** dans la loi du pays, qui devrait être appréciée par catégorie de produits (comme les produits de première nécessité) ou par famille de produits au sens de l'ISEE (comme les produits alimentaires, les produits d'hygiène…) et non par référence à l'indice général des prix, afin de pouvoir cibler ceux qui posent effectivement problème ;

– **la détermination de la méthode permettant de considérer un prix comme excessif**, en s'inspirant, par exemple, du dispositif de contrôle des prix abusivement élevés mis en place en Australie entre 1999 et 2002 à la suite de l'introduction de la TVA ;

– **la fixation de la modalité de la règlementation des prix qui serait mise en œuvre**. L'Autorité recommande de privilégier l'approbation d'engagement annuel de baisse de prix ou, à défaut d'accord, la fixation d'un prix maximal en valeur absolue sur tout ou partie du territoire, pour une période de 6 mois, renouvelable une fois, après évaluation du dispositif devant le congrès ;

– la **mention du caractère supplétif de ce dispositif** de règlementation des prix qui ne serait mis en œuvre qu'en cas d'insuffisance de mesures moins attentatoires à la liberté d'entreprendre.

8

(…)

143. Enfin, le III du nouvel article 19 permet au congrès d'habiliter le gouvernement, pour une durée maximale de 18 mois, « *à intervenir dans tous les secteurs d'activités afin de mettre en place une réglementation des prix visant à la maîtrise de l'inflation* » s'il est constaté à l'issue de l'entrée en vigueur de la TGC des « *dérives sur les prix manifestement excessives* ». Cette dernière notion n'est toutefois pas définie même s'il est possible d'inférer qu'elle serait constituée par une augmentation des prix liée à la non restitution des taxes supprimées. Il est alors prévu que : « *le gouvernement informe le congrès des mesures de réglementation des prix prise en application* [de ces] *dispositions précédentes* » sans précisions quant aux modalités et à la périodicité de la transmission des mesures réglementaires adoptées.

IV. L'avis de l'Autorité

144. Pour apprécier l'impact sur la concurrence des deux avant-projets de loi du pays présentés par le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, l'Autorité entend s'inspirer du « guide d'évaluation de l'impact concurrentiel de projets de textes normatifs » publié par l'Autorité de la concurrence métropolitaine[65].

145. Ce guide rappelle que : « *Un marché dont le fonctionnement est concurrentiel alloue de manière optimale les ressources disponibles, maximise le bien-être des consommateurs et stimule la compétitivité du secteur concerné, en favorisant l´innovation, la baisse des prix, la diversification de l´offre, et la hausse de la qualité des biens et des services. La concurrence est un facteur d´efficacité productive et allocative. Néanmoins, la concurrence ne constitue pas une fin en soi ; elle est un outil au service de cette efficacité économique. Les textes normatifs répondent très fréquemment à des préoccupations d´intérêt général plus larges et dessinent une intervention des pouvoirs publics qui ont un impact sur le fonctionnement de l´économie, notamment lorsqu´ils ont pour objet de régir la fourniture de services publics, de modifier la répartition de ressources entre différentes catégories de la population, de protéger le consentement des consommateurs, ou de remédier à des imperfections de marchés* ».

146. En l'espèce, les dispositions législatives proposées par le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie portent directement atteinte à la liberté d'entreprendre, principe de valeur constitutionnel découlant de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, en ce qu'elles viennent limiter la liberté des entreprises de fixer leurs prix ou leurs marges. Comme le Conseil d'Etat l'a rappelé, à l'occasion de l'examen du projet de loi du pays « *Concurrence, compétitivité, prix* » en 2016, cela n'est possible qu'« *à la condition qu'il n'en résulte pas d'atteinte disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi* » conformément à la jurisprudence du Conseil constitutionnel[66].

147. L'Autorité entend donc éclairer le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie sur le point de savoir si l'atteinte au principe de liberté des prix, qui découle de la liberté d'entreprendre, aura un ou plusieurs effets sensibles sur les marchés calédoniens susceptibles de restreindre la concurrence (A). Si tel est le cas, elle évaluera si ces limitations sont justifiées, adaptées et proportionnées à l'atteinte d'un objectif d'intérêt général (B), puis vérifiera s'il n'existe pas de méthode moins restrictive de concurrence pour proposer, le cas échéant, des mesures de substitution ou des recommandations (C).

[65] http://www.autoritedelaconcurrence.fr/user/standard.php?id_rub=453.

[66] Avis du Conseil d'Etat du 26 mai 2016 n° 391.543 transmis par le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie à l'Autorité de la concurrence de la Nouvelle-Calédonie à sa demande.

A. Les risques d'atteinte à la concurrence résultant de la règlementation des prix et des marges sont nombreux

148. Traditionnellement, selon les autorités de la concurrence, la régulation des prix et des marges pour un nombre significatif de produits présente plusieurs risques anticoncurrentiels quasi-systématiques, quels que soient les marchés concernés. L'Autorité entend vérifier si, en l'espèce, ces risques sont crédibles.

1. Le risque d'alignement à la hausse des prix ou l'« effet taquet »

149. L'expérience montre que généralement la fixation d'un prix maximal ou d'un plafonnement des marges en valeur conduit indirectement à la fixation d'un prix uniforme sur l'ensemble du territoire quel que soit le maillon de la chaîne commerciale et *in fine* quel que soit le magasin au détail.

150. Comme l'ont confirmé toutes les personnes auditionnées, il est acté dans l'esprit de la plupart des opérateurs qu'il s'agit d'un prix ou d'une marge fixé en deçà duquel il n'y a aucun intérêt de descendre. Les représentants du MEDEF-NC et de la CPME ont toutefois fait valoir que marginalement certaines entreprises pourraient baisser leur marge pour gagner des parts de marché. Au cours de son audition, le président de la FINC a pour sa part indiqué que *« 80 % des gens vont rester au taquet : il est certain que cela ne va pas insuffler une stratégie de différenciation et de baisse des prix ou d'amélioration de la qualité, et ce d'autant plus en cas de protection quantitative (STOP) : ex papier toilette, dentifrice, brosse à dents… »* [67].

151. La fixation d'une marge en valeur ou en taux comme celle d'un prix maximal agit à la fois comme plafond et plancher. Les effets de cette uniformisation sont une réduction de l'intensité concurrentielle. L'exemple le plus patent en Nouvelle-Calédonie est celui des carburants qui ne donne même pas lieu à un affichage des prix en station, tout le monde ayant parfaitement intégré que le prix maximal est en réalité le prix plancher.

152. En l'espèce, l'Autorité de la concurrence de la Nouvelle-Calédonie considère que le plafonnement des marges en taux – et plus encore en valeur – des entreprises calédoniennes au niveau constaté le 1er avril 2018 (II du nouvel article 19) emporte davantage de risques anticoncurrentiels que la fixation d'un prix maximal.

153. En effet, en s'appliquant à l'ensemble de la chaîne de commercialisation, depuis le producteur local ou l'importateur, en passant par les grossistes puis les détaillants, ce plafonnement risque de bloquer toute dynamique concurrentielle, chacun étant assuré de conserver *a minima* la marge en valeur qu'il réalisait à cette date. Dans ce cadre, pourquoi faire des efforts pour baisser son coût de revient licite ou son prix d'achat net ? Pour quelle raison l'opérateur aurait-il intérêt demain à réduire ses charges de fonctionnement si l'ensemble de la marge brute réalisée hier est garantie ? En outre, le plafonnement des marges en valeur peut conduire, de manière totalement légale, à une augmentation du prix de vente si le coût de revient licite du produit ou service considéré augmente pour des raisons exogènes, et ce au détriment des consommateurs. Ce risque est d'autant plus important que le risque d'augmentation des coûts des énergies fossiles (et donc du fret) est probable en 2018-2019.

[67] Voir le procès-verbal d'audition de la FINC.

154. A l'inverse, si elle ne le promeut pas, l'Autorité observe que même la fixation en valeur absolue du prix de détail des produits ou services paraitrait moins risquée car elle laisse aux différents acteurs de la chaîne commerciale la charge – mais également la liberté – d'adapter leur stratégie commerciale sur les marchés amont de l'approvisionnement et de la distribution pour parvenir *in fine* au prix de détail imposé par le gouvernement sur le marché aval. De plus, elle ne sanctionne pas l'entreprise qui fait des efforts de compétitivité-coût puisque celle-ci peut maximiser sa marge tout en respectant le prix imposé. Elle a également le mérite de profiter directement aux consommateurs finals en réduisant ses coûts d'information et en améliorant son pouvoir d'achat si le prix maximal fixé par le gouvernement est inférieur au prix constaté le 1er avril 2018. Enfin, le contrôle des prix est à la fois beaucoup plus simple à mettre en œuvre pour l'administration et nettement moins intrusif dans la vie des affaires que le contrôle des marges en valeur tel que proposé par le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie (cf. infra).

155. L'Autorité considère que la fixation d'un prix maximal ne devrait toutefois concerner qu'un nombre très réduit de produits de première nécessité précisément définis. En effet, plus la liste des produits s'allonge, plus le phénomène d'homogénéisation des prix entre les établissements ne se renforce, quelle que soit leur taille. Ceci a également pour effet de réduire la propension à comparer les prix de la part des consommateurs en limitant le réflexe concurrentiel de recherche de l'offre la plus compétitive. Le risque est d'autant plus fort en Nouvelle-Calédonie que, comme l'ont souligné les représentants d'UFC Que-Choisir lors de leur audition, « *il y a toujours eu une règlementation des prix par l'exécutif. La régulation des prix nous paraît donc habituelle. L'affirmation de la liberté des prix en Nouvelle-Calédonie date seulement de 2004 mais nous conservons une population assez passive sur le territoire vis-à-vis des entreprises et des habitudes de consommation. La culture de la consommation/concurrence est très récente et n'est pas beaucoup diffusée* »[68].

156. L'Autorité souligne enfin que la date du 1er avril 2018 mériterait d'être modifiée car le mois d'avril est souvent plus inflationniste que d'autres périodes de l'année et que, dans l'hypothèse où la date d'entrée en vigueur de la réforme serait repoussée au 1er octobre 2018, il serait plus pertinent d'un point de vue économique de prendre comme prix de référence celui pratiqué à la même date l'année précédente. Cela éviterait également tout effet d'aubaine, les entreprises n'ayant pu anticiper au 1er octobre 2017 la mise en place du dispositif proposé.

2. Le risque d'indisponibilité des produits règlementés ou l'« effet d'éviction »

157. Du fait de marges contrôlées et limitées (en taux comme en valeur), les grossistes-importateurs peuvent être tentés de réduire l'approvisionnement de ces catégories de produits et de mettre sur le marché des produits semblables ou analogues ou présentant des caractéristiques permettant d'échapper à la limitation de la marge globale de commercialisation. Ce risque est confirmé par le syndicat des importateurs de la Nouvelle-Calédonie qui juge « *possible que la baisse hypothétique de marge décidée sans concertation par le Gouvernement incite certains opérateurs à se détourner de l'offre de certaines lignes de produits* »[69].

[68] Voir le procès-verbal d'audition de l'UFC-Que Choisir.
[69] Réponse du SIDNC au questionnaire de l'Autorité.

158. Il en est de même des producteurs locaux, en particulier dans le secteur industriel, comme l'a confirmé la FINC. Dans le secteur agricole, la Chambre d'agriculture de la Nouvelle-Calédonie souligne que les produits étant souvent de première nécessité, les producteurs locaux les produiront quand même.

159. Ce risque de disponibilité moindre a d'ailleurs déjà été constaté par l'intersyndicale « vie chère » et l'UFC Que Choisir lors de précédent gel des prix ou fixation de taux de marge comme ils l'ont souligné lors de leur audition.

160. L'ensemble des personnes auditionnées ont toutefois souligné que si la règlementation des prix ou des marges est très temporaire, le risque d'effet d'éviction des produits règlementés sera faible. En revanche, plus la règlementation porte sur une longue période, plus le risque est avéré au détriment des consommateurs.

3. Le risque de réduction de la qualité des produits règlementés ou l' « effet de dégradation »

161. Un autre effet sensible peut résulter de la manière dont le gouvernement procèdera pour contrôler les prix ou les marges. En effet, si comme aujourd'hui la règlementation s'applique indistinctement à des catégories de produits classés comme PPN ou PGC quelle que soit la qualité des produits concernés, les importateurs et les détaillants auront intérêt à privilégier l'approvisionnement en produits à bas coût, à qualité souvent médiocre, pour maximiser leur marge. Or, s'ils vendent ces produits de moindre qualité à un prix équivalent à celui constaté le 1er avril 2018, l'administration sera bien en peine pour déceler la manœuvre, malgré l'augmentation de la marge en valeur et l'effet négatif sur les consommateurs. En cas de fixation d'une marge en taux ou d'un prix maximal, la manœuvre sera en tout état de cause licite.

162. Sur ce point, le président de la FINC a été extrêmement clair en indiquant au cours de son audition que : « *c'est la première stratégie qui pourra être mise en œuvre* ». Le syndicat des importateurs de la Nouvelle-Calédonie a pour sa part indiqué dans sa réponse au questionnaire de l'Autorité qu' « *il serait sans doute logique que la marge en valeur soit directement corrélée avec la valeur du produit plutôt qu'à la catégorie de produits. Ensuite, les opérateurs économiques cherchent surtout à répondre aux besoins de leurs clients et offrent les produits demandés* ». Les représentants du MEDEF-NC auditionnés ont confirmé ce risque mais relativisé car « *la dégradation de la qualité d'un produit ne va pas forcément servir les intérêts de l'entreprise qui sera sanctionnée par le consommateur* ». Enfin, le représentant de la CPME a souligné au cours de son audition que le risque est plus évident si l'importateur peut changer de gamme de produits auprès de son fournisseur car la réorganisation complète d'une chaîne d'approvisionnement est complexe et prend du temps. Il en est de même de la réorganisation de la chaîne de production au niveau local.

4. Le risque de report de marges sur les produits non règlementés

163. L'uniformisation tarifaire évoquée précédemment en cas de prix maximal ou de plafonnement des marges a pour double conséquence de réduire la concurrence sur les produits règlementés entre opérateurs et de les inciter à un « rattrapage » sur les produits dont le prix peut être fixé librement.

164. Les opérateurs interrogés sont unanimement enclins à admettre l'existence de ce risque, présentée comme une évidence économique. Le gouvernement et le congrès ont également intégré ce risque puisqu'il est prévu au II de l'article Lp. 411-2 du code de commerce une

exonération en faveur des petits commerces de détail pour ne pas appliquer la règlementation des prix ou des marges car, contrairement aux grandes et moyenne surfaces notamment, ils ne disposent pas de suffisamment de produits en rayon pour effectuer ce rattrapage de marges.

165. Les risques de distorsion de concurrence sont donc nombreux et l'effet sur les consommateurs extrêmement négatif : dans les grandes et moyennes surfaces, ils vont subir une augmentation des prix des produits non règlementés et dans les petits commerces de proximité, ils seront conduits à acheter plus chers les produits en principe règlementés. Or, comme il a été souligné précédemment, la clientèle des petits commerces de proximité en Nouvelle-Calédonie est principalement une clientèle modeste ou pauvre qui n'a pas nécessairement les moyens de se rendre en grande et moyenne surface.

5. Le risque de substitution de produits ou l' « effet de contournement »

166. Un autre risque existe lorsque le gouvernement privilégie un coefficient de marge ou une marge en valeur maximale applicable à des catégories de produits : il s'agit du risque de contournement qui consiste à profiter de la règlementation parfois très détaillée des produits soumis à règlementation pour proposer des produits partiellement substituables n'entrant pas dans le champ de la règlementation : à titre d'exemple, si les poulets congelés à sec supérieurs à 1,4 kg sont soumis à un taux de marge spécifique et à quota d'importation, les importateurs peuvent privilégier l'importation de poulets congelés d'un poids très légèrement inférieur pour échapper à ces contraintes.

167. L'Autorité observe cependant que ce risque existe déjà et qu'il n'est pas pertinent dès lors que le plafonnement généralisé des marges en valeur des entreprises calédoniennes s'appliquerait sur toutes les catégories de produits, hors ceux concernés par l'application d'une marge en taux.

168. Pour conclure, l'ensemble de ces risques anticoncurrentiels amène généralement les autorités de concurrence à considérer qu'une règlementation des prix ou des marges ne peut être justifiée que sur des marchés où, pour des raisons conjoncturelles ou structurelles, la concurrence est effectivement mise en échec.

169. Or, tel n'est pas le cas de l'ensemble des marchés au détail de la Nouvelle-Calédonie, ni même du marché de la distribution alimentaire comme l'avait déjà souligné l'Autorité de la concurrence métropolitaine en 2012, en raison de l'émergence de nouveaux entrants dans la grande distribution alimentaire[70]. La dynamique concurrentielle dans ce secteur s'est d'ailleurs accentuée depuis 2012, en particulier du fait de l'installation du nouveau « Dumbéa Mall » en 2018 mais plus encore des autorisations d'ouverture de deux nouveaux centres commerciaux, sous une nouvelle enseigne - Hyper U - qui devraient voir le jour en 2019 et 2020.

170. En outre, l'instruction a démontré que le contrôle du plafonnement des marges en valeur proposé par le gouvernement pose plusieurs difficultés de mise en œuvre susceptibles de limiter encore davantage sa pertinence économique.

[70] Voir les avis rendus par l'Autorité de la concurrence métropolitaine à la demande du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie relatif aux mécanismes d'importation et de distribution de produits de grande consommation en Nouvelle-Calédonie et relatif aux structures de contrôle en matière de concurrence en Nouvelle-Calédonie : http://www.autoritedelaconcurrence.fr/user/standard.php?id_rub=417&id_article=1981

171. Tout d'abord, le contrôle des marges en valeur suppose de connaître précisément le montant de marge réalisé par chaque entreprise sur chaque produit au 1er avril 2018, ce que l'ensemble des personnes auditionnées ou interrogées par voie de questionnaire a mis en doute pour différentes raisons.

172. D'une part, s'il est acté que les grandes entreprises seront capables de reconstituer précisément leurs marges en valeur à cette date, tel ne sera pas le cas des petites entreprises, commerçants ou artisans, ni des producteurs locaux proposant des solutions complètes (composées de plusieurs produits et services) ou des agriculteurs dont le coût de revient est très volatil.

173. D'autre part, il a été souligné que le nouvel article Lp. 412-4 du code de commerce, qui prévoit désormais la transmission de l'ensemble des prix de revient licite, des prix de vente hors taxe et des prix maximal de vente licite de la part des grossistes, aux fins de contrôle des marges en valeur, n'a pas été étendu aux producteurs locaux, ce qui pourrait suggérer qu'ils ne seraient pas contrôlés par l'administration après l'entrée en vigueur de la TGC. Interrogés sur ce point, les représentants de la FINC ont précisé qu'ils n'étaient pas à l'origine de cette exonération bien qu'ils ne souhaitent pas y être soumis en raison de son caractère intrusif dans la vie des affaires. Ils ont ajouté que certains producteurs transmettent déjà l'ensemble de leurs données pour être exonérés de TGI et que tous se soumettent aux contrôles *a posteriori* de l'administration. Le gouvernement a confirmé, dans la réponse au questionnaire de l'Autorité, que « *toutes les entreprises sont concernées par la conservation de la marge en valeur qu'il s'agisse de produits importés ou de produits locaux* ».

174. Dans ce cadre, l'Autorité s'interroge sur la capacité de la Direction des affaires économiques, composée de 13 agents dont 3 directement affectés au contrôle des prix, de collecter et d'utiliser de manière pertinente l'ensemble des données commerciales des entreprises calédoniennes afin de sanctionner celles qui ne respecteraient pas le plafond de marge en valeur constaté au 1er avril 2018. Celle-ci a précisé qu'il faudrait « *développer les capacités de traitement en masse des données informatisées par l'extension du système d'information de la DAE, alimenté par les communications des prix grossistes et détaillants et qui permettrait de calculer les marges et de lancer des alertes en cas d'infraction* » et « *mettre en place des amendes forfaitaires en cas de non-respect de la publicité sur les prix* » afin de permettre aux contrôleurs de se concentrer sur le contrôle des marges. Il faut en effet rappeler qu'actuellement 50 % des procès-verbaux dressés par les agents de la DAE sont liés au non affichage des prix dans les commerces et ne donnent lieu qu'à très peu de sanctions pénales par la voie de la transaction (20 amendes pénales en moyenne pour 100 procès-verbaux dressés par agent chaque année).

175. L'Autorité considère que si les outils informatiques nécessaires au traitement en masse des données transmises par les commerçants en gros et les détaillants existent ou sont susceptibles d'être adaptés rapidement pour comparer les prix pratiqués avant et après l'entrée en vigueur de la TGC en tenant compte du désarmement des taxes supprimées comme l'a confirmé le commissaire du gouvernement en séance, les moyens humains nécessaires au contrôle du respect des marges en valeur par les entreprises mériteraient d'être renforcés. La mise en œuvre de ce contrôle des marges en valeur représente donc un coût certain alors que le montant de la sanction prévue par le gouvernement en cas de non-respect du plafonnement des marges en valeur est une amende de 5e classe, en vertu de l'article 88 du projet de délibération préparé par le gouvernement, soit seulement 1 500 euros par infraction relevée contre l'entreprise (voire 3 000 euros en cas de récidive).

B. Si la maîtrise du risque inflationniste peut constituer un motif d'intérêt général, certaines des mesures envisagées ne semblent pas adaptées ni proportionnées à l'objectif poursuivi

1. Sur l'existence d'un objectif d'intérêt général

176. Le Conseil constitutionnel a eu l'occasion de rappeler à plusieurs reprises que la liberté d'entreprendre n'est « *ni générale ni absolue* »[71] et que, par conséquent, il est loisible au législateur d'y apporter « *des limitations liées à des exigences constitutionnelles ou justifiées par l'intérêt général, à la condition qu'il n'en résulte pas d'atteintes disproportionnées au regard de l'objectif poursuivi* »[72].

177. A cet égard, si en droit national, le juge constitutionnel n'a pas conféré à la libre concurrence une valeur constitutionnelle, il a considéré que l'atteinte à la liberté d'entreprendre peut être justifiée par des objectifs de « *préservation de l'ordre public économique* », qui peuvent résulter de la nécessité d' « *assurer un fonctionnement concurrentiel du marché dans un secteur déterminé* »[73] ou de « *maintenir un équilibre dans les relations commerciales* »[74]. Le Conseil constitutionnel rattache ainsi la libre concurrence à un objectif d'intérêt général, à savoir l'ordre public économique.

178. Dans le contexte calédonien, le juge constitutionnel a admis l'atteinte à la liberté d'entreprendre résultant de l'article 16 de loi du pays n° 2013-8 du 24 octobre 2013 relative à la concurrence en Nouvelle-Calédonie permettant à l'Autorité de la concurrence – par le biais du mécanisme d'injonction structurelle – d'imposer des cessions d'actifs aux entreprises dominantes, en cas de préoccupations de concurrence du fait de prix ou de marges élevés « *indispensables à la garantie d'une concurrence effective* »[75].

179. Lors de son examen de la loi du pays relative au plafonnement des prix et des produits et prestations de service en 2013[76], le Conseil d'Etat a également considéré que si une loi de portée générale réglementant les prix restreint notablement les « *principes à valeur constitutionnelle de la liberté contractuelle et de la liberté du commerce et de l'industrie qui découlent de la liberté d'entreprendre garantie par l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen* », cette restriction paraît cependant justifiée « *par un objectif d'intérêt général suffisant, en l'espèce la modération des prix et la protection du pouvoir d'achat des consommateurs* ». A l'époque, l'atteinte à la liberté d'entreprendre pouvait se justifier par l'insuffisance d'une concurrence effective sur les marchés des produits et services de grande consommation que traduit la situation de « vie chère » en Nouvelle-Calédonie.

---

[71] Voir, pour la première fois, décision n° 82-141 DC du 27 juillet 1982, Loi sur la communication audiovisuelle, cons.12 et 13 ;

[72] Décision n° 2010-605 DC du 12 mai 2010 ; Loi relative à l'ouverture à la concurrence et à la régulation du secteur des jeux d'argent et de hasard en ligne, cons. 24 ; Décision n° 2000-439 DC, 16 janvier 2001, cons. 13. Ce principe était déjà affirmé par la décision n° 89-254 DC du 4 juillet 1989, Loi modifiant la loi n° 86-912 du 6 août 1986 relative aux modalités d'application des privatisations, cons. 5, qui se fondait toutefois sur la notion de dénaturation et non sur celle aujourd'hui utilisée de proportionnalité. La référence aux «*exigences constitutionnelles*» date de la décision n° 98-401 DC du 10 juin 1998, Loi d'orientation et d'incitation relative à la réduction du temps de travail, cons. 26.

[73] Décision n° 2012-280 QPC, 12 octobre 2012, cons. 11.

[74] Décision n° 2011-126 QPC, 13 mai 2011, cons. 5.

[75] Décision n° 2013-3 LP du 1er octobre 2013. Cet article est codifié à l'article Lp. 422-1 du code de commerce.

[76] Loi du pays n° 2013-7 du 27 septembre 2013 *relative au plafonnement des prix et des produits et prestations de service*

180. Lors de l'examen du projet de loi « *Concurrence, compétitivité, prix* », le Conseil d'Etat avait considéré que « *la mesure de gel des coefficients et taux de marge (…), si elle limite la liberté des entreprises de fixer leur prix de vente pendant 18 mois, revêt un caractère exceptionnel et temporaire, est justifiée par la mise en œuvre d'une réforme fiscale de grande envergure* [la TGC] *dont elle conditionne en partie la réussite et peut être regardée, eu égard à la situation particulière de la Nouvelle-Calédonie, comme poursuivant un objectif d'intérêt général de modération, voire de baisse des prix et de préservation du pouvoir d'achat des consommateurs* »[77].

181. L'Autorité souligne que la crainte d'un impact inflationniste lié à l'instauration d'une taxe sur la valeur ajoutée est très courante. En conséquence, à la fois avant et après l'introduction de la TVA, la plupart des pays qui l'ont mise en œuvre ont adopté des politiques interventionnistes extraordinaires non seulement pour limiter la révision des prix, mais aussi pour empêcher toute augmentation injustifiée des prix par les entreprises, par dérogation au principe de liberté des prix. Parmi les principales mesures d'intervention en matière de prix mises en œuvre à travers le monde figurent (i) le gel ou le contrôle des prix (en Belgique, aux Pays-Bas et en Corée); (ii) le suivi des prix (en Allemagne et en Irlande); (iii) le gel des marges bénéficiaires (aux Pays-Bas et en Irlande), (iv) la campagne publicitaire (en Corée, en Nouvelle-Zélande et au Royaume-Uni); (v) l'adoption de lois contre l'inflation (au Royaume-Uni); et (vi) la réduction des autres impôts et des versements de subventions aux produits de base (au Danemark)[78].

182. Compte tenu de ces expériences étrangères et dès lors que la règlementation soumise à l'avis de l'Autorité poursuit la même finalité qu'en 2016, l'Autorité estime que l'objectif de maîtrise de l'inflation voire de baisse des prix lors de l'entrée en vigueur de la TGC au 1er juillet 2018 constitue un objectif d'intérêt général susceptible de justifier une atteinte au droit de la concurrence.

2. *Sur le caractère adapté, proportionné et suffisant des mesures proposées pour atteindre cet objectif*

183. Conformément à la jurisprudence constitutionnelle, l'Autorité de la concurrence doit s'attacher à déterminer si l'atteinte à la liberté d'entreprise qui découle de la règlementation proposée par le gouvernement est justifiée par un objectif d'intérêt général suffisant sans qu'il en résulte une atteinte disproportionnée à la concurrence au regard de l'objectif poursuivi.

a) Sur l'élargissement des dérogations au principe de liberté des prix proposé à l'article Lp. 411-2 du code de commerce

184. En 2016, dans l'avis précité, le Conseil d'Etat avait considéré que la modification de l'article Lp. 411-2 du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie consistant à « déclasser » la détermination de la liste des produits ou services susceptibles de faire l'objet d'une règlementation des prix ou des marges pour qu'elle soit fixée par délibération du congrès plutôt que par la loi du pays, pouvait être adapté à l'objectif poursuivi, sous réserve de « *définir les critères selon lesquels ces produits ou services peuvent être inscrits, par délibération du congrès, sur une telle liste ou la nature de ces produits ou services* ».

[77] Avis du Conseil d'Etat n° 391-543 du 26 mai 2016, précité.
[78] Tait, 1988.

185. En l'espèce, l'article Lp. 411-2 dispose que « *Par exception aux dispositions de l'article Lp. 410-2, les prix des produits alimentaires et non alimentaires d'origine locale ou importée et des prestations de service, peuvent être fixés par arrêté du gouvernement, conformément à la délibération du congrès qui fixe la liste des produits et services réglementés en fonction de critères déterminés* ». L'Autorité en déduit que tous les produits vendus au consommateur sont susceptibles d'être concernés. Il faut actuellement se référer à la délibération n° 176 précitée, pour déduire que ne sont visés que les produits alimentaires et non alimentaires de première nécessité (PPN) ou de grande consommation (PGC) dans la mesure où cette délibération s'intitule : « *Liste des produits alimentaires et non alimentaires de première nécessité ou de grande consommation* »[79]. Pour autant, l'Autorité observe que la délibération ne définit pas ce que sont les PPN et les PGC. Or, l'analyse de la règlementation des prix depuis 2010 montre que l'on est passé d'une trentaine de produits à près de 450 produits aujourd'hui.

186. L'Autorité recommande donc au gouvernement de préciser, à l'article Lp. 411-2 les critères selon lesquels les produits ou services pourront faire l'objet d'une règlementation des prix ou la nature de ces produits ou services, lesquels seront précisés par délibération du congrès.

187. Dans la mesure où l'habilitation du gouvernement à modifier la liste des produits et services soumis à règlementation, au titre de la délibération n° 52 précitée, expire le 23 juin 2018[80], l'Autorité invite le gouvernement à simplifier le dispositif actuel de règlementation des prix et à réduire au maximum le nombre de produits ou services concernés.

188. Pour ce faire, compte tenu des risques anticoncurrentiels décrits précédemment, le gouvernement pourrait se concentrer sur les seuls produits ou services pour lesquels les conditions d'une concurrence libre et non faussée n'est pas possible aujourd'hui : tel est particulièrement le cas des produits protégés de la concurrence par des mesures de restrictions quantitatives à l'entrée sur le territoire (mesures de stop ou quotas limitatifs d'importation). Afin d'éviter la constitution de rentes de situation, l'encadrement des prix des produits bénéficiant d'une protection de marché peut apparaître justifié, dès le stade de la production, et plus efficace qu'un plafonnement des marges en valeur, difficile à contrôler. Tel pourrait également être le cas de produits de première nécessité importés par un seul grossiste-importateur qui dispose – de fait – d'une puissance de marché très importante[81].

Recommandation n° 3 : simplifier le cadre juridique de la règlementation des prix à travers :

– la modification de l'article Lp. 411-2 du code de commerce, afin d'expliciter les critères selon lesquels les produits ou services pourront faire l'objet d'une règlementation des prix ou des marges, ou la nature de ces produits ou services, dont la liste sera fixée par délibération du congrès ;

[79] Soulignement ajouté.
[80] La délibération n°52 du 16 juin 2015 a renouvelé l'habilitation du gouvernement à prendre de telles mesures de réglementation des prix pour une durée de trois ans à compter du 23 juin 2015 donc 23 juin 2018
[81] Rappelons à cet égard que les accords ou les pratiques concertées visant à accorder des droits exclusifs d'importation à une entreprise ou un groupe d'entreprises sont interdits par l'article Lp. 421-2-1 du code de commerce ;

– la modification de la délibération du congrès n° 176 pour réduire au maximum le nombre des produits ou services figurant sur la liste en se concentrant sur ceux pour lesquels les conditions d'une concurrence libre et non faussée n'est pas possible aujourd'hui.

Tel est particulièrement le cas des produits protégés de la concurrence par des mesures de restrictions quantitatives à l'entrée sur le territoire (mesures de stop ou quotas limitatifs d'importation). Tel pourrait également être le cas de produits de première nécessité importés par un seul grossiste-importateur qui dispose – de fait – d'une puissance de marché très importante.

b) Sur l'obligation de transmission au gouvernement des prix de revient licite, prix de vente hors taxe et prix maximal licite des commerçants-grossistes

189. Selon la jurisprudence constante du Conseil constitutionnel, le secret des affaires découle de la liberté d'entreprendre, garantie par la Constitution. Toutefois, comme il a déjà été évoqué, celle-ci n'est pas absolue et peut être limitée par la loi pour atteindre un objectif d'intérêt général dès lors qu'il n'en résulte pas d'atteinte disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi[82].

190. En l'espèce, si l'on considère que le plafonnement des marges en valeur des entreprises calédoniennes pendant une période de dix-huit mois est justifié par l'objectif de maîtrise de l'inflation voire de baisse de prix lors de l'entrée en vigueur de la TGC, l'obligation de transmission des prix de revient licite des commerçants grossistes au gouvernement de la Nouvelle-Calédonie pourra être considérée comme justifiée pour permettre le contrôle *a priori* du respect de cette nouvelle règlementation par l'administration calédonienne. A l'inverse, si d'autres mesures moins attentatoires à la libre concurrence que le contrôle des marges en valeur étaient mises en œuvre, cette disposition mériterait d'être supprimée.

191. Dans la première hypothèse, l'Autorité recommande que la transmission de ces informations sensibles soient destinées, non pas au gouvernement, mais à l'administration calédonienne chargée du contrôle de la règlementation des prix et des marges et que les mesures soient prises pour assurer la confidentialité de telles informations. Elle considère également qu'une telle obligation devrait concerner les producteurs locaux dès lors qu'ils seraient soumis comme toutes les entreprises au plafonnement des marges en valeur, malgré les contraintes que cela peut représenter.

192. L'Autorité observe enfin que l'efficacité de ce dispositif obligatoire ne sera garantie que si la sanction encourue en cas de violation de l'obligation est dissuasive et rapide, ce qui n'est manifestement pas le cas en l'état, le montant de l'amende étant très faible, à savoir 20 000 FCFP maximum, porté à 300 000 FCFP en cas de récidive. Interrogé sur ce point en séance, le commissaire du Gouvernement a néanmoins précisé que la sanction s'applique à chaque défaut de transmission de prix par catégorie de produits, de sorte qu'en pratique, elle serait dissuasive. L'Autorité considère qu'une précision en ce sens au dernier alinéa de l'article Lp. 412-4 du code de commerce serait donc nécessaire.

Recommandation n°4 : supprimer l'obligation de transmission des informations commerciales imposée aux commerçants grossistes sauf dans l'hypothèse où le gouvernement maintiendrait le plafonnement des marges en valeur de l'ensemble des entreprises calédoniennes pendant une période de dix-huit mois lors de l'entrée en vigueur de la TGC. Dans cette hypothèse, étendre aux producteurs locaux l'obligation de transmission des informations commerciales nécessaires au contrôle *a priori* des marges en

[82] Conseil constitutionnel, Décision n° 2016-741 DC du 8 décembre 2016, considérant 43.

valeur, préciser au même article du code que ces informations confidentielles seront transmises à l'administration calédonienne, et préciser au dernier alinéa de l'article Lp. 412-4 du code de commerce que le montant de l'amende encourue vaut pour chaque de défaut de transmission de prix par catégorie de produits.

c) Sur le plafonnement des marges en valeur constatées au 1er avril 2018 pendant 18 mois comme première réponse au risque inflationniste

193. L'Autorité considère que le principe d'un désarmement obligatoire des taxes supprimées dans le coût de revient licite ou le prix d'achat net des entreprises calédoniennes tel que prévu au I du nouvel article 19 de la loi du 30 septembre 2016 répond à un objectif d'intérêt général de baisse des prix mécanique d'un grand nombre de produits et services du fait de l'entrée en vigueur de la TGC, qui est adapté et proportionné à la poursuite de cet objectif. En effet, en elle-même, cette obligation doit simplement conduire les entreprises à restructurer leurs prix de vente sur une nouvelle base, réduite du montant des taxes supprimées du fait de l'entrée en vigueur de la TGC. Toute chose égales par ailleurs, cela devrait mécaniquement conduire à une baisse des prix (voir paragraphe 142).

194. En revanche, compte tenu des risques anticoncurrentiels identifiés précédemment en cas de fixation d'un plafond de marge en valeur, l'Autorité considère que le II du nouvel article 19 est disproportionné et inadapté pour atteindre l'objectif de maîtrise de l'inflation voire de baisse des prix.

195. En effet, en premier lieu, l'Autorité observe qu'en s'appliquant à toutes les entreprises calédoniennes, dès l'entrée en vigueur de la TGC, pendant une période de dix-huit mois, ce dispositif risque de conduire la très grande majorité des opérateurs à maintenir la marge en valeur constatée (ou déclarée) au 1er avril 2018 et d'annihiler tout réflexe concurrentiel.

196. En deuxième lieu, rien ne garantit que le plafonnement des marges en valeur conduise à la stabilité ou à la baisse des prix – malgré le désarmement des taxes supprimées du fait du basculement à la TGC – puisque le coût de revient licite ou le prix d'achat net des biens et services sur lesquels elle s'appliquera peut augmenter pour des raisons exogènes à l'entreprise (augmentation du fret du fait de l'envolée du prix des matières premières…). Or, l'Autorité rappelle que tous les opérateurs auditionnés ont confirmé l'effet taquet résultant de cette nouvelle disposition, si bien que face au risque d'opportunisme ou d'amateurisme des entreprises, la mise en œuvre d'une baisse des marges pour compenser la hausse du coût de revient paraît extrêmement hypothétique.

197. En troisième lieu, tous les acteurs auditionnés ont reconnu qu'un certain nombre de biens et services allaient mécaniquement augmenter du fait de l'entrée en vigueur de la TGC (produits imposés au taux de 22 % et services imposés au taux de 11 %). Le plafonnement des marges en valeur sur ces biens et services pourrait donc avoir un effet pro-inflationniste, les entreprises n'ayant pas intérêt à absorber une partie de la hausse des taxes par une réduction de leur marge en valeur si celle-ci est garantie par la loi.

198. En quatrième lieu, l'efficacité du dispositif proposé dépend fondamentalement de l'efficacité du contrôle réalisé par l'administration calédonienne, qui s'avère en l'espèce à la fois complexe, coûteux et long à mettre en œuvre alors que la sanction encourue est extrêmement faible vu l'enjeu. Rappelons qu'il s'agit d'une contravention de 5e classe (soit 1500 euros d'amende, voire 3000 euros en cas de récidive) au terme d'une procédure pénale susceptible de prendre de longs mois. Le risque de non-respect du dispositif est donc d'autant plus important.

199. Si malgré ces réserves, le gouvernement souhaitait maintenir un dispositif de plafonnement des marges des entreprises, l'Autorité attire son attention sur le fait que la mesure étant généralisée à l'ensemble de l'économie calédonienne, le délai de 18 mois pendant lequel s'appliquerait le plafonnement des marges (en valeur ou en taux) est beaucoup trop long, les entreprises ayant largement le temps de perdre tout réflexe concurrentiel et d'adapter leur politique d'achat afin de contourner la règlementation proposée au détriment du consommateur (voir les risques d'éviction, de contournement, de substitution, de report de marge mentionnés aux paragraphes 157 à 167).

200. Il résulte de ce qui précède que l'Autorité recommande au gouvernement de privilégier d'autres outils moins attentatoires à la concurrence que le plafonnement des marges en valeur (ou en taux) lors de l'entrée en vigueur de la TGC (voir *infra* recommandation n° 7).

201. A défaut de suppression du II de l'article 19, s'il s'agit d'accompagner l'entrée en vigueur de la TGC et de permettre aux entreprises de restructurer leurs prix de vente compte tenu de cette réforme fiscale, l'Autorité invite le gouvernement à privilégier un plafonnement des marges en taux qui devrait conduire à baisser davantage les prix de revente des produits et services.

202. Elle recommande également de raccourcir la période d'application du dispositif pour réduire les risques d'atteinte à la concurrence : une période de six mois serait beaucoup plus adaptée, quitte à la renouveler une fois, si le risque d'opportunisme existe toujours et si l'efficacité du dispositif a fait ses preuves au regard de l'objectif de maîtrise de l'inflation voire de baisse des prix.

203. Dans cette hypothèse, l'Autorité propose enfin au gouvernement de substituer à la sanction pénale prévue (contravention de 5e classe), une amende administrative qui pourrait être prononcée par la Direction des affaires économiques, dont le montant devrait être très dissuasif.

204. A titre d'exemple, lorsque l'Australie a introduit la TVA en 1999, elle a également mis en place un dispositif de règlementation des prix pour lutter contre le risque inflationniste et prévu une sanction des prix abusivement élevés d'un montant de 10 millions de dollars pour une personne morale et de 500 000 $ pour une personne physique. L'efficacité du dispositif reposait sur une formule de calcul simple à vérifier pour caractériser l'abus, connue sous le nom de « marge nette en dollar » : ainsi, était-il prévu que si le passage à la TVA entraînait une baisse du coût de revient de 1$, le prix de vente pratiqué par l'entreprise devait baisser d'au moins 1$; à l'inverse, si le passage à la TVA entraînait une augmentation du coût de revient de 1$, le prix de vente pratiqué par l'entreprise ne devait pas augmenter de plus de 1$[83].

205. Trois ans après la mise en œuvre de la réforme, la commission de la concurrence et de la consommation australienne concluait qu'il n'avait pas été rapporté de preuves de comportements opportunistes de la part des entreprises qui ont intégré assez rapidement la réforme fiscale et reconstitué leurs prix avant la fin de la première année de mise en œuvre. L'impact de la réforme sur les prix s'est essentiellement fait sentir la première année conformément aux estimations du gouvernement australien.

[83] Informations transmises par Mr. Allan Fels, ancien président de la commission de la concurrence et de la consommation australienne (ACCC) à l'époque ; voir également le rapport final sur le contrôle de la mise en œuvre de la TVA par l'ACCC, https://www.accc.gov.au/system/files/GST%20final%20report.pdf.

206. Néanmoins, un nombre important de plaintes (51 000) ou d'enquêtes (131 000) ont été recensées et ont pu donner lieu soit à des engagements de la part des entreprises à l'origine de l'infraction (35 entreprises), soit à des sanctions pécuniaires comprenant notamment des remboursements directs aux consommateurs, soit à des condamnations par la cour fédérale (10 instances).

Recommandation n° 5 : dans l'hypothèse du maintien d'un dispositif de plafonnement des marges, privilégier un plafonnement des marges en taux, réduire à six mois la durée du dispositif et prévoir une évaluation de son efficacité au regard de l'objectif de maîtrise de l'inflation voire de baisse des prix devant le congrès, pour le renouveler, le cas échéant, pour une période six mois maximum. En tout état de cause, substituer à la sanction pénale encourue une sanction administrative après une procédure contradictoire[84] dont le montant serait très significativement relevé pour revêtir un caractère dissuasif.

d) Sur la possibilité pour le gouvernement, par habilitation du congrès, de règlementer les prix dans tous les secteurs en cas de dérive sur les prix manifestement excessive

207. Contrairement au dispositif de plafonnement des marges en valeur mentionné au II du nouvel article 19 qui s'applique dès l'entrée en vigueur de la TGC, la règlementation des prix par le gouvernement dans tous les secteurs d'activité, sur habilitation du congrès, ne pourrait être mise en œuvre qu'*a posteriori*, « *en cas de dérive sur les prix manifestement excessive constatée suite à la date de suppression des taxes à l'importation remplacées par la taxe générale sur la consommation* », et ce pour une période de dix-huit mois maximum.

208. Comme évoqué précédemment, la règlementation sur les prix constitue, en elle-même, une atteinte à la liberté d'entreprendre, mais peut être justifiée par la nécessité de maîtriser l'inflation à la suite de l'entrée en vigueur de la TGC si d'autres mesures moins attentatoires à la concurrence ne peuvent être mises en œuvre. L'Autorité recommande, dans ce cas, de privilégier la fixation d'un prix maximal en valeur absolue pour s'assurer de la stabilité voire de la baisse du prix au bénéfice du consommateur pour les raisons évoquées précédemment.

209. En tout état de cause, eu égard à la jurisprudence du Conseil constitutionnel et du Conseil d'Etat précitée, l'Autorité invite le gouvernement à préciser les conditions dans lesquelles il pourrait constater une « *dérive sur les prix manifestement excessive* » ainsi que les produits ou services, voire les secteurs d'activité, susceptibles d'être concernés par cette règlementation afin que la mesure puisse être considérée comme proportionnée à l'objectif poursuivi.

210. En premier lieu, la question se pose de savoir si la notion de « *dérive sur les prix manifestement excessive* » s'apprécie au regard de l'évolution du niveau général des prix, mesurée par l'indice des prix à la consommation (éventuellement hors tabac et alcool), ou de l'évolution des prix par catégories ou familles de produits. Dans la mesure où l'indice des prix à la consommation peut évoluer pour des raisons exogènes à l'entrée en vigueur de la TGC, l'Autorité recommande de privilégier l'évolution des prix par catégories de produits (comme les produits de première nécessité) ou par familles de produits au sens de l'ISEE (comme les produits alimentaires, les produits d'hygiène…).

[84] Elle implique, d'une part, la possibilité de consultation du dossier et la communication des griefs (CE, avis, 22 novembre 1995, *C.*, n° 171045, Rec. : illustration relative au retrait de points du permis de conduire) et, d'autre part, la possibilité de présenter des observations écrites ou orales (CE, 26 mars 1982, *C.-P.*n° 20569, T.) et la possibilité de se faire assister par un avocat.

211. En deuxième lieu, il conviendrait de fixer les critères selon lesquels l'augmentation des prix serait considérée comme excessive. Cela paraît d'autant plus opportun qu'un certain nombre de produits et services vont mécaniquement augmenter du fait du basculement à la TGC. Par conséquent, pour ces produits ou services, la constatation d'une augmentation du prix ne saurait justifier une dérive manifestement excessive. L'exemple australien est à cet égard intéressant car le concept de « marge nette en dollar » qui avait été utilisé était simple à mettre en œuvre pour caractériser un prix abusivement élevé.

212. En troisième lieu, l'Autorité recommande de raccourcir à six mois la période au cours de laquelle les prix seraient règlementés, en prévoyant le cas échéant une reconduction possible après évaluation de l'efficacité et de la nécessité du maintien d'un tel dispositif devant le congrès.

213. En dernier lieu, l'Autorité considère qu'il conviendrait en priorité de privilégier la négociation d'engagements annuels de baisse des prix par les professionnels du secteur, approuvés par le Gouvernement, comme mode de régulation des prix pour parvenir à une baisse structurelle des prix à plus long terme (4° du nouvel article Lp. 411-2 du code de commerce). A défaut d'accord entre les professionnels, il lui semble que seule la fixation d'un prix maximal en valeur absolue à un niveau égal ou inférieur à celui observé le 1er octobre 2017 serait de nature à garantir la stabilité ou la baisse des prix (1° du même article). Elle reconnaît que la fixation d'un prix maximal en valeur absolue pourrait désavantager les distributeurs de petite taille ou ceux qui ne sont pas situés dans le grand Nouméa et qui supportent des coûts supplémentaires liés au transport dans les magasins. Néanmoins, le gouvernement dispose dans ce cas de la faculté de limiter le champ géographique dans lequel les produits ou services seraient soumis à un prix maximal et peut également fixer un prix maximal différent dans le grand Nouméa et sur le reste du territoire pour tenir compte de cette situation. Cette règlementation n'aurait vocation à être mise en œuvre que si d'autres solutions moins attentatoires à la liberté d'entreprendre et à la libre concurrence n'ont pas conduit à la maîtrise de l'inflation voire à la baisse des prix.

Recommandation n° 6 : encadrer davantage la possibilité pour le gouvernement de règlementer les prix sur habilitation du congrès en cas de dérive manifestement excessive au sens du III du nouvel article 19 de la loi du 30 septembre 2016, à travers :

– la définition de la notion de « *dérive sur les prix manifestement excessive* » dans la loi du pays, qui devrait être appréciée par catégorie de produits (comme les produits de première nécessité) ou par famille de produits au sens de l'ISEE (comme les produits alimentaires, les produits d'hygiène…) et non par référence à l'indice général des prix, afin de pouvoir cibler ceux qui posent effectivement problème ;

– la détermination de la méthode permettant de considérer un prix comme excessif, en s'inspirant, par exemple, du dispositif de contrôle des prix abusivement élevés mis en place en Australie entre 1999 et 2002 à la suite de l'introduction de la TVA ;

– la fixation de la modalité de la règlementation des prix qui sera mise en œuvre et qui devrait être l'approbation d'engagement annuel de baisse de prix ou, à défaut d'accord, la fixation d'un prix maximal en valeur absolue sur tout ou partie du territoire, pour une période de 6 mois, renouvelable une fois, après évaluation du dispositif devant le congrès ;

– la mention du caractère supplétif de ce dispositif qui ne serait mis en œuvre qu'en cas d'insuffisance de mesures moins attentatoires à la liberté d'entreprendre.

C. D'autres solutions plus efficaces et moins attentatoires à la concurrence pourraient favoriser la stabilité ou la baisse des prix

1. Introduire une nouvelle procédure temporaire de sanction des prix manifestement excessifs devant l'Autorité de la concurrence

214. Les représentants des entreprises auditionnés acceptent l'obligation de « désarmer » les taxes supprimées dans le prix de vente des produits et services après l'entrée en vigueur de la TGC comme le prévoit le I du nouvel article 19. Ils considèrent en revanche qu'il serait plus pertinent de sanctionner individuellement les entreprises qui ne respecteraient pas cette obligation plutôt que de réglementer les prix ou les marges sur l'ensemble des secteurs économiques de la Nouvelle-Calédonie.

215. Or, l'Autorité souligne que la loi du pays n° 2013-8 du 23 octobre 2013 *relative à la concurrence en Nouvelle-Calédonie*[85] a déjà introduit la possibilité pour le gouvernement et désormais l'Autorité de la concurrence de faire connaître ses préoccupations de concurrence « *du fait de prix ou de marges élevés* » qu'une entreprise ou un groupe d'entreprises en position dominante pratiquerait « *en comparaison des moyennes habituellement constatées dans le secteur économique concerné* » ou, dans le secteur du commerce de détail, lorsqu'une entreprise ou un groupe d'entreprises détient plus de 25 % de parts de marché dans la zone de chalandise concernée représentant un chiffre d'affaires supérieur à 600 millions d'euros.

216. La (ou les) entreprise(s) visée(s) peut alors proposer des engagements dans un délai de deux mois pour mettre un terme aux préoccupations de concurrence. Passé ce délai, si l'Autorité estime que les engagements sont insuffisants, elle peut enjoindre aux entreprises « *de modifier, de compléter ou de résilier (...) tous accords et tous actes par lesquels s'est constituée la puissance économique qui permet les pratiques constatées en matière de prix ou de marge. Elle peut, dans les mêmes conditions, leur enjoindre de procéder à la cession d'actifs si cette cession d'actifs constitue le seul moyen permettant de garantir une concurrence effective* ».

217. Cette possibilité d'intervention *ex-post*, connu sous le nom d' « injonction structurelle » est codifiée à l'article Lp. 422-1 du code de commerce. Le législateur calédonien s'est inspiré d'un mécanisme d'intervention analogue instauré dans les départements et collectivités d'outre-mer par la loi n° 2012-1270 du 20 novembre 2012 *relative à la régulation économique outre-mer* (dite loi « Lurel »)[86], modifié en dernier lieu par la loi n°2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques (dite « loi Macron »), et codifié à l'article L.752-27 du code de commerce métropolitain.

218. Il en a toutefois élargi le champ d'application par rapport aux mécanismes applicables en métropole et dans les départements d'outre-mer. Ainsi, l'injonction structurelle en Nouvelle-Calédonie n'est pas limitée au seul secteur du commerce de détail, contrairement à l'injonction structurelle dans les départements ultramarins.

219. L'Autorité de la concurrence de la Nouvelle-Calédonie a donc déjà la possibilité d'intervenir en cas de « *prix ou de marges élevés* », quel que soit le secteur économique concerné, dès lors que ces comportements sont le fait d'une entreprise ou d'un groupe

[85] Article 16.
[86] Article 10.

d'entreprise en position dominante[87] ou, dans le secteur de la distribution au détail, lorsque l'entreprise ou le groupe d'entreprises dispose d'une part de marché de 25 % représentant un chiffre d'affaires supérieur à 600 millions de F.CFP.

220. Néanmoins, l'objectif de cette procédure étant de mettre fin à des préoccupations de concurrence sur des marchés fortement concentrés en permettant à l'Autorité, faute d'engagements ou d'engagements suffisants pour rétablir la concurrence, d'enjoindre aux entreprises concernées des modifications contractuelles ou des cessions d'actifs, cette procédure ne semble pas strictement adaptée à l'objectif poursuivi en l'espèce par le Gouvernement.

221. L'Autorité considère néanmoins qu'il pourrait s'en inspirer largement pour créer une nouvelle procédure temporaire de sanction des prix manifestement excessifs pratiqués par tout opérateur, en raison de la non répercussion du désarmement des taxes supprimées lors de la mise en œuvre de la TGC. Le gouvernement pourrait ainsi substituer au II (plafonnement des marges en valeur) et au III (règlementation générale des prix en cas de dérive manifestement excessive) du nouvel article 19, les dispositions suivantes :

« II. *Constitue une présomption de prix manifestement excessif le fait pour une entreprise de vendre un bien ou un service toutes taxes comprises à un prix supérieur au prix qu'elle pratiquait le 1er octobre 2017 diminué du montant des taxes supprimées et retraité du montant de la TGC.*

« Lorsqu'une entreprise pratique un prix manifestement excessif, l'Autorité de la concurrence de la Nouvelle-Calédonie peut être saisie par les personnes mentionnées à l'article Lp. 462-5 du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie, pour obtenir de l'entreprise concernée, dans un délai de deux mois à compter de la notification de cette pratique, une proposition d'engagement dans les conditions prévues à l'article Lp. 450-13.

« Si l'entreprise ne propose pas d'engagements ou si les engagements proposés ne lui paraissent pas de nature à mettre un terme à ses préoccupations de relatives aux prix pratiqués, l'Autorité de la concurrence peut, par une décision motivée, lui infliger une sanction pécuniaire d'un montant maximum de 5 % du chiffre d'affaires réalisé en Nouvelle-Calédonie le plus élevé au cours d'un des exercices clos depuis l'exercice précédant celui au cours duquel le prix abusivement élevé a été constaté.

« Elle peut également lui imposer de publier et d'afficher, à ses frais, la décision de l'Autorité selon des modalités arrêtées dans la décision.

« Cette disposition s'applique aux pratiques de prix manifestement excessif constatées avant le 1er janvier 2020. »

---

[87] Il ressort de la jurisprudence des juridictions nationales que des parts de marché extrêmement importantes constituent par elles-mêmes, et sauf circonstances exceptionnelles, la preuve de l'existence d'une position dominante. À cet égard, l'Autorité a rappelé qu'en vertu de la jurisprudence européenne, des parts de marché de plus de 50 % constituent des parts de marché extrêmement élevées permettant de présumer l'existence d'une position dominante. Une part de marché plus faible, mais néanmoins importante, peut également constituer un indice, notamment lorsque la part de marché des concurrents est elle-même beaucoup plus faible. Par exemple, dans une décision de 2005, il a été estimé qu'une entreprise détenant une part de marché d'environ 40% était en position dominante, notamment au regard du fait que le numéro du marché avait une part de marché représentant moins du tiers, et le numéro trois une part de marché représentant moins du quart de celle de l'entreprise dominante [Décision n°05-D-32 du 22 juin 2005]. A l'inverse, une part de marché proche de 50% a pu être considérée comme insuffisante pour caractériser une position dominante, dès lors que les deux autres concurrents détenaient des parts de marché significatives [Décision n°07-D-37 du 7 novembre 2007].

222. Il s'agirait de s'inspirer du mécanisme de contrôle des prix instauré en Australie qui a fait ses preuves entre 1999 et 2002. De cette façon, l'Autorité de la concurrence pourrait être saisie par le gouvernement (en particulier via la Direction des affaires économiques), par les entreprises concurrentes, par les organismes visés à l'article Lp. 462-1 du code de commerce (associations de consommateurs, chambres consulaires, etc.) ou par le rapporteur général en cas de présomption de prix manifestement excessif pour obtenir des engagements de l'entreprise et, à défaut, lui infliger une sanction pécuniaire réellement dissuasive. Il serait également possible, à titre accessoire, d'obliger l'entreprise à publier (dans un journal grand public par exemple) et/ou à afficher (dans ses magasins par exemple) la décision de sanction afin d'informer les consommateurs de son comportement illégal.

223. Le prix serait considéré comme manifestement excessif, pendant les dix-huit mois qui suivent l'introduction de la TGC, si le prix de vente TTC est supérieur à celui constaté au 1er octobre 2017 diminué du montant des taxes restituées et retraité du montant de la TGC.

Méthode de calcul du prix au-delà duquel le caractère excessif est démontré

	Si les taxes augmentent du fait de la TGC	**Si les taxes baissent du fait de la TGC**
Prix TTC au 1er octobre 2017	100	100
Marge en valeur incluse	*20*	*20*
Montant des taxes supprimées	-5	-15
TGC	10	10
Prix TTC maximum « justifié »	**105**	**95**

224. Dans notre exemple, le prix est présumé manifestement excessif s'il est supérieur à 105 dans le premier cas ou s'il est supérieur à 95 dans le second cas. Pour échapper à toute poursuite, il appartiendrait alors à l'entreprise de démontrer que ce niveau de prix est justifié par d'autres motifs que la non restitution des taxes supprimées. A titre d'exemple, l'entreprise pourrait justifier de l'augmentation du prix en raison de la progression de son coût de revient licite.

225. L'Autorité estime que cette mesure pourrait se substituer au dispositif de plafonnement des marges en valeur car s'il s'en rapproche, il n'emporte pas autant d'effets anticoncurrentiels en laissant la possibilité aux entreprises d'augmenter leurs marges en valeur grâce à des efforts sur leur structure de coûts tout en respectant le prix de vente TTC justifié. Il ne conduirait donc pas non plus à annihiler tout réflexe concurrentiel pendant dix-huit mois et permettrait même de favoriser la baisse des prix, les grandes entreprises ayant intérêt à se situer sous le prix maximum justifié pour éviter toute procédure.

226. En outre, si elle est fondée sur un dispositif de coopération renforcée avec l'observatoire des prix, cette procédure pourrait être beaucoup plus rapide que celle proposée par le gouvernement pour obtenir de l'entreprise mise en cause une baisse de prix par la voie d'engagement en moins de deux mois. L'intérêt pour le consommateur serait d'autant plus renforcé qu'en cas de sanction pécuniaire prononcée contre l'entreprise mise en cause, faute d'engagement ou d'engagement suffisant, une procédure civile pour obtenir réparation du dommage causé à l'intérêt du consommateur pourrait être fondée sur la décision de l'Autorité.

Recommandation n° 7 : substituer au dispositif de plafonnement des marges en valeur visé au II du nouvel article 19 de la loi n° 2016-15 du 30 septembre 2016 et au dispositif de règlementation généralisée des prix visé au III du même article de la même loi une nouvelle procédure de sanction des prix manifestement excessifs devant l'Autorité de la concurrence.

Cette procédure reposerait sur la possibilité de saisir l'Autorité de la concurrence en présence d'une présomption de prix manifestement excessif caractérisée par le fait pour une entreprise de vendre un bien ou un service à un prix TTC supérieur au prix constaté le 1er octobre 2017 diminué du montant des taxes supprimées et retraité du montant de la TGC.

L'Autorité pourrait alors demander à l'entreprise de présenter des engagements dans un délai de deux mois pour baisser son prix et, à défaut, lui imposer une sanction pécuniaire très lourde, pouvant aller jusqu'à 5 % de son chiffre d'affaires. Elle pourrait, à titre complémentaire, l'obliger à publier (dans un journal grand public par exemple) et/ou à afficher (dans ses magasins par exemple), la décision de sanction de l'Autorité afin d'informer les consommateurs de son comportement illégal.

2. Accompagner la réforme de la TGC par des instruments favorisant l'information des entreprises et des consommateurs sur la formation des prix

227. Des informations et des conseils pourraient être fournis aux entreprises et aux consommateurs par l'intermédiaire des directions du gouvernement en amont et en aval de l'entrée en vigueur de la TGC à taux plein.

a) Avant l'entrée en vigueur de la TGC à taux plein

228. S'agissant des entreprises, la Direction des services fiscaux et la Direction des affaires économiques, en lien avec la Chambre de commerce et d'industrie, pourraient établir un « guide de conformité » présentant d'une part les modalités de calcul du montant des taxes supprimées du fait du passage à la TGC, d'autre part, la manière de répercuter les éventuelles économies de coûts découlant de la TGC sur la formation du prix au bénéfice du consommateur, sur le modèle de la « Trousse de tarification pour les petites entreprises » introduite en Australie en 1999. Dans l'idéal, il conviendrait même d'instaurer un « simulateur de prix post TGC » accessible en ligne aux entreprises pour les aider à recalculer leur prix de vente.

229. Pour informer les consommateurs et les entreprises des changements de prix liés à la TGC (à la hausse comme à la baisse), la Direction des affaires économiques pourrait publier,en lien avec les associations de consommateurs notamment, un « guide d'achat TGC incluse » qui contiendrait des informations sur les mouvements de prix attendus du fait de la TGC pour les produits de première nécessité et les produits et services de consommation courante faisant actuellement l'objet d'une règlementation des prix. Ce outil permettrait de rendre les consommateurs vigilants quant aux pratiques de prix excessif pour en rendre compte, une fois la réforme entrée en vigueur, au bureau des prix de la Direction des affaires économiques ou aux associations de consommateurs, lesquels seraient compétents pour saisir ensuite l'Autorité de la concurrence dans le cadre de la nouvelle procédure sanctionnant les prix manifestement excessifs. Pour les entreprises, le guide fournirait une aide pour fixer des prix à un niveau égal ou inférieur au prix justifié maximal pour échapper à toute poursuite.

230. Dans le même sens, le gouvernement pourrait imposer aux entreprises du secteur de la distribution au détail, une obligation de double étiquetage des produits (avant/après TGC à taux plein), un mois avant l'entrée en vigueur de la TGC à taux plein, pour préparer les consommateurs au changement.

b) Après l'entrée en vigueur de la TGC à taux plein

231. Après l'entrée en vigueur de la TGC à taux plein, grâce à l'observatoire des prix, la Direction des affaires économiques pourrait établir une enquête mensuelle des prix pratiqués dans les commerces de détail de plus de 350 m² sur un panier de produits déterminés et sur certains produits ou services incontournables dans les secteurs de l'entretien automobile et des matériaux de construction, afin d'identifier, le cas échéant, par zone de chalandise, des prix manifestement excessifs.

232. Outre la mise en œuvre de la procédure d'engagements ou de sanction pour prix manifestement excessifs devant l'Autorité, le gouvernement pourrait renforcer les poursuites et/ou les sanctions en cas de défaut d'affichage des prix et de publicité mensongère sur les prix qui prétendrait, par exemple, que les prix ont augmenté en raison de l'introduction de la TGC à taux plein alors que ce serait faux.

Recommandation n° 8 : instaurer des instruments favorisant l'information des entreprises et des consommateurs sur la formation des prix et les conséquences de la TGC :

En amont de la réforme :

– établir un « guide de conformité » à destination des entreprises, présentant d'une part les modalités de calcul du montant des taxes supprimées du fait du passage à la TGC, d'autre part, la manière de répercuter les éventuelles économies de coûts découlant de la TGC sur la formation du prix. Dans l'idéal, instaurer en complément un « simulateur de prix post TGC » accessible en ligne aux entreprises pour les aider à recalculer leur prix de vente ;

– établir un « guide d'achat TGC incluse » à destination des consommateurs, qui contiendrait des informations sur les mouvements de prix attendus du fait de la TGC pour les produits de première nécessité et les produits et services de consommation courante faisant actuellement l'objet d'une règlementation des prix ;

– imposer aux entreprises du secteur de la distribution au détail, une obligation de double étiquetage des produits (avant/après TGC à taux plein), un mois avant l'entrée en vigueur de la TGC à taux plein.

En aval de la réforme :

– demander à l'observatoire des prix d'établir et de publier une enquête mensuelle des prix pratiqués dans les commerces de détail de plus de 350 m² sur un panier de produits déterminés et sur certains produits ou services incontournables dans les secteurs de l'entretien automobile et des matériaux de construction, afin d'identifier, le cas échéant, par zone de chalandise, des prix manifestement excessifs ;

– renforcer le droit de la protection des consommateurs applicable en Nouvelle-Calédonie, et en particulier l'efficacité des procédures de poursuite et le montant des sanctions en cas de défaut d'affichage des prix et de publicité mensongère sur les prix.

3. *La suppression du seuil de revente à perte pour contribuer à la baisse des prix*

233. L'article Lp. 442-2 du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie « *interdit pour tout commerçant le fait de revendre ou d'annoncer la revente d'un produit en l'état à un prix inférieur à son prix d'achat effectif.* (…) ». Toute pratique commerciale consistant à revendre à perte est punie d'une amende pénale de 1 million de F.CFP en application du même article.

234. Ce dispositif très rarement appliqué pose nécessairement la question de son maintien, en particulier dans les relations entre commerçants et consommateurs, car par définition la revente à perte peut être bénéfique aux consommateurs en favorisant la baisse des prix.

235. Interrogés à ce sujet, les représentants de la DAE et de la DSF ont répondu, lors de leur audition, que la suppression du seuil de revente à perte avait été proposée au gouvernement en 2016 mais qu'elle n'avait pas été retenue ni reproposée dans le cadre de la présente réforme législative. La modification proposée de l'article Lp. 442-2 précité ne fait que modifier les modalités de calcul du seuil de revente à perte sur la base du coût de revient licite hors TGC déductible pour les produits importés et sur la base du prix d'achat net hors TGC déductible pour les produits d'origine locale.

236. Sur l'opportunité du maintien de l'interdiction de la revente à perte en métropole où elle n'est pas davantage appliquée[88], l'Association française d'étude de la concurrence appelle à sa suppression en soulignant l'existence de dispositions plus efficaces qui l'englobent, telles que la sanction des pratiques de prix prédateurs et de celles des prix abusivement bas. De la même façon, l'OCDE préconise la suppression de cette infraction en vue d'accroître le potentiel de l'économie et de redresser la compétitivité des marchés des biens et services.

237. Le Club des juristes soutient, pour sa part, que l'usage détourné de cette disposition par les grands distributeurs incite à la généralisation des clauses de coopération commerciale entre entreprises, à d'incessantes campagnes de promotion dont la charge pèse finalement sur les marges des fournisseurs ou encore que cela introduit une rigidité dans la protection de la concurrence[89].

238. Enfin, l'interdiction de la revente à perte en métropole est aujourd'hui considérée comme partiellement incompatible avec le droit de l'union européenne. En effet, la directive européenne 2005/29/CE du 11 mai 2005 relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur établit une liste des pratiques réputées déloyales *per se* aux termes de laquelle la revente à perte n'y figure pas. Selon la jurisprudence européenne, la revente à perte ne « *saurait être interdite en toutes circonstances, mais seulement à l'issue d'une analyse spécifique permettant d'en établir le caractère déloyal* »[90].

239. Pour l'ensemble de ces raisons, et étant donné l'objectif de maîtrise de l'inflation voire de baisse des prix concomitante à l'entrée en vigueur de la TGC, l'Autorité invite le gouvernement à supprimer l'interdiction de la revente à perte, qui ne pourra que profiter aux consommateurs et simplifier les relations entre producteurs, grossistes et distributeurs.

---

[88] Seules 21 décisions étaient répertoriées par la DGCCRF en matière de revente à perte en 2017, dont 7 faisant ou pouvant faire l'objet d'un recours selon les Observations de l'AFEC du 18 septembre 2017.
[89] Rapport pour une réforme du droit de la concurrence de janvier 2018, Club des juristes
[90] CJUE, 7 mars 2013, affaire C-343/12 ; voir aussi CJUE, 19 octobre 2017, affaire C-295/16.

Recommandation n° 9 : supprimer l'interdiction de la revente à perte posée par l'article Lp. 442-2 du code de commerce afin de favoriser la baisse des prix et définir, en conséquence, les notions de coût de revient licite et de prix d'achat net dans un article distinct du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie.

Conclusion

240. En réponse aux deux demandes d'avis du gouvernement relatives au projet de loi du pays modifiant les dispositions de l'article Lp. 442-2 du code de commerce applicable en Nouvelle-Calédonie et au projet de loi du pays modifiant les articles Lp. 411-2 et Lp. 412-4 du code de commerce, certaines dispositions de la loi du pays n°2016-15 du 30 septembre 2016 ainsi que les dispositions spécifiques de remboursement des taxes sur les stocks, l'Autorité de la concurrence de la Nouvelle-Calédonie émet neuf recommandations, dont six recommandations principales et trois recommandations subsidiaires. Ces recommandations sont classées par ordre de priorité dans l'encadré figurant en tête du présent avis (voir Liste des recommandations de l'Autorité).

241. En effet, s'il est possible au législateur calédonien de restreindre la liberté d'entreprendre, et son corollaire la liberté des prix, par des mesures législatives ou réglementaires – le droit de la concurrence n'étant pas absolu – l'Autorité recommande que les dispositions adoptées ou les pratiques qui en résultent soient à la fois efficaces et proportionnées à l'objectif de maîtrise, voire de baisse des prix, poursuivi dans le cadre de la mise en œuvre de la TGC à taux plein, ce qui n'est pas le cas en l'état.

Délibéré sur le rapport oral de MM. Laurent Lacaze, rapporteur et l'intervention de Mme Virginie Cramesnil de Laleu, rapporteure générale, par Mme Aurélie Zoude-Le Berre, présidente, M. Jean-Michel Stoltz, vice-président et MM. Matthieu Buchberger et Robin Simpson, membres.

AUTORITÉ DE LA CONCURRENCE DE LA NOUVELLE-CALÉDONIE

La secrétaire de séance,

Marie-Christine Marzin

La Présidente,

Aurélie Zoude-Le Berre

D. Conseil d'État, avis et jurisprudence

- **CE, 22 novembre 2011, avis n° 385893, Loi du pays portant dispositions d'ordre douanier.**

Outre-mer – Droit applicable – Lois et règlements – Nouvelle-Calédonie – Pouvoir règlementaire – Répartition entre le congrès et le gouvernement de Nouvelle-Calédonie

Nouvelle-Calédonie – Pouvoir réglementaire – Répartition entre le congrès et le Gouvernement de Nouvelle-Calédonie

Saisi d'un projet de loi du pays de la Nouvelle-Calédonie portant diverses dispositions d'ordre douanier, le Conseil d'État (section des finances) a notamment approuvé la disposition de ce texte renvoyant au congrès de la Nouvelle-Calédonie le soin de fixer, par la voie d'une délibération réglementaire, les modalités d'application de l'une des dispositions de la loi du pays prévoyant l'affectation partielle du produit de la taxe sur les produits pétroliers et de la taxe additionnelle sur les produits pétroliers au Syndicat mixte des transports urbains du Grand Nouméa et au Syndicat mixte des transports interurbains.

En application des dispositions de la loi organique du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie, le pouvoir réglementaire est partagé, au sein de cette collectivité, entre le congrès, qui l'exerce en adoptant des délibérations dans des domaines ne ressortissant pas au domaine réservé des lois du pays, et le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, qui l'exerce en adoptant des arrêtés réglementaires qu'il prend, soit dans les matières énumérées à l'article 127 de la loi organique, soit afin de mettre en œuvre les actes du congrès, lorsqu'il y a été spécialement habilité par cette assemblée conformément à l'article 126 de la loi organique.

Il résulte de ces dispositions de la loi organique, telles qu'éclairées par ses travaux préparatoires, que si le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie est investi d'un pouvoir réglementaire d'application des lois du pays, ce pouvoir n'est ni général, ni exclusif, de sorte que rien ne s'oppose à ce que le congrès de la Nouvelle-Calédonie décide, lorsqu'il adopte une loi du pays dans l'une des matières relevant du domaine défini à l'article 99 de la loi organique, de s'habiliter lui-même à fixer ultérieurement, par l'adoption d'une délibération à caractère réglementaire, les modalités d'application des dispositions de cette loi.

(…)

- **CE, Ass., 24 mars 2006, *Sté KPMG et autres*, n° 288460**

Quant au moyen tiré de l'application du code de déontologie aux situations contractuelles en cours :
Considérant qu'une disposition législative ou réglementaire nouvelle ne peut s'appliquer à des situations contractuelles en cours à sa date d'entrée en vigueur, sans revêtir par là même un caractère rétroactif ; qu'il suit de là que, sous réserve des règles générales applicables aux contrats administratifs, seule une disposition législative peut, pour des raisons d'ordre public, fût-ce implicitement, autoriser l'application de la norme nouvelle à de telles situations ;
Considérant qu'indépendamment du respect de cette exigence, il incombe à l'autorité investie du pouvoir réglementaire d'édicter, pour des motifs de sécurité juridique, les mesures transitoires qu'implique, s'il y a lieu, une réglementation nouvelle ; qu'il en va ainsi en particulier lorsque les règles nouvelles sont susceptibles de porter une atteinte excessive à des situations contractuelles en cours qui ont été légalement nouées ;

Considérant que les dispositions de la loi du 1er août 2003 de sécurité financière relatives à la

déontologie et à l'indépendance des commissaires aux comptes, dont la mise en oeuvre est assurée par le code de déontologie, ont, en raison des impératifs d'ordre public sur lesquels elles reposent, vocation à s'appliquer aux membres de la profession ainsi réglementée et organisée sans que leur effet se trouve reporté à l'expiration du mandat dont les intéressés ont été contractuellement investis ; que toutefois, à défaut de toute disposition transitoire dans le décret attaqué, les exigences et interdictions qui résultent du code apporteraient, dans les relations contractuelles légalement instituées avant son intervention, des perturbations qui, du fait de leur caractère excessif au regard de l'objectif poursuivi, sont contraires au principe de sécurité juridique ; qu'il y a lieu, par suite, d'annuler le décret attaqué en tant qu'il ne comporte pas de mesures transitoires relatives aux mandats de commissaires aux comptes en cours à la date de son entrée en vigueur intervenue, conformément aux règles de droit commun, le lendemain de sa publication au Journal officiel de la République française du 17 novembre 2005 ;

II. Constitutionnalité de la disposition contestée

A. Normes de référence

1. Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789

- **Article 4**

La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui : ainsi, l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a de bornes que celles qui assurent aux autres membres de la société la jouissance de ces mêmes droits. Ces bornes ne peuvent être déterminées que par la loi.

- **Article 16**

Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution.

2. Constitution du 4 octobre 1958

- **Article 34**

La loi fixe les règles concernant :

- les droits civiques et les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques ; la liberté, le pluralisme et l'indépendance des médias ; les sujétions imposées par la défense nationale aux citoyens en leur personne et en leurs biens ;
- la nationalité, l'état et la capacité des personnes, les régimes matrimoniaux, les successions et libéralités ;
- la détermination des crimes et délits ainsi que les peines qui leur sont applicables ; la procédure pénale ; l'amnistie ; la création de nouveaux ordres de juridiction et le statut des magistrats ;
- l'assiette, le taux et les modalités de recouvrement des impositions de toutes natures ; le régime d'émission de la monnaie.

La loi fixe également les règles concernant :

- le régime électoral des assemblées parlementaires, des assemblées locales et des instances représentatives des Français établis hors de France ainsi que les conditions d'exercice des mandats électoraux et des fonctions électives des membres des assemblées délibérantes des collectivités territoriales ;
- la création de catégories d'établissements publics ;
- les garanties fondamentales accordées aux fonctionnaires civils et militaires de l'État ;
- les nationalisations d'entreprises et les transferts de propriété d'entreprises du secteur public au secteur privé.

La loi détermine les principes fondamentaux :

- de l'organisation générale de la défense nationale ;
- de la libre administration des collectivités territoriales, de leurs compétences et de leurs ressources ;
- de l'enseignement ;
- de la préservation de l'environnement ;
- du régime de la propriété, des droits réels et des obligations civiles et commerciales ;
- du droit du travail, du droit syndical et de la sécurité sociale.

Les lois de finances déterminent les ressources et les charges de l'État dans les conditions et sous les réserves prévues par une loi organique.

Les lois de financement de la sécurité sociale déterminent les conditions générales de son équilibre financier et, compte tenu de leurs prévisions de recettes, fixent ses objectifs de dépenses, dans les conditions et sous les réserves prévues par une loi organique.

Des lois de programmation déterminent les objectifs de l'action de l'État.

Les orientations pluriannuelles des finances publiques sont définies par des lois de programmation. Elles s'inscrivent dans l'objectif d'équilibre des comptes des administrations publiques.

Les dispositions du présent article pourront être précisées et complétées par une loi organique.

B. Autre norme

2. Loi n° 99-209 organique du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie

- **Article 99**

Modifié par loi organique n°2013-1027 du 15 novembre 2013 - art. 1

Modifié par loi organique n°2013-1027 du 15 novembre 2013 - art. 4

Les délibérations par lesquelles le congrès adopte des dispositions portant sur les matières définies à l'alinéa suivant sont dénommées : " lois du pays ".

Les lois du pays interviennent dans les matières suivantes correspondant aux compétences exercées par la Nouvelle-Calédonie ou à compter de la date de leur transfert par application de la présente loi :

1° Signes identitaires et nom mentionnés à l'article 5 ;

2° Règles relatives à l'assiette et au recouvrement des impôts, droits et taxes de toute nature ;

3° Principes fondamentaux du droit du travail, du droit syndical et du droit de la sécurité sociale ; garanties fondamentales accordées aux fonctionnaires de la Nouvelle-Calédonie et des communes ;

4° Règles relatives à l'accès au travail des étrangers ;

5° Statut civil coutumier, régime des terres coutumières et des palabres coutumiers ; limites des aires coutumières ; modalités de désignation au sénat coutumier et aux conseils coutumiers, sous réserve des dispositions des articles 137,138 et 138-1 ;

6° Règles concernant les hydrocarbures, le nickel, le chrome , le cobalt et les éléments des terres rares ;

7° Règles du droit domanial de la Nouvelle-Calédonie et des provinces, sous réserve des dispositions du 13° de l'article 127 ;

8° Règles relatives à l'accès à l'emploi, en application de l'article 24 ;

9° Règles concernant l'état et la capacité des personnes, les régimes matrimoniaux, les successions et les libéralités ;

10° Principes fondamentaux concernant le régime de la propriété, des droits réels et des obligations civiles et commerciales ;

11° Répartition entre les provinces de la dotation de fonctionnement et de la dotation d'équipement mentionnées aux I et II de l'article 181 ;

12° Compétences transférées et échéancier de ces transferts, dans les conditions prévues à la section 1 du chapitre Ier du titre II ;

13° Création d'autorités administratives indépendantes, en application de l'article 27-1, dans les domaines relevant de sa compétence.

C. Jurisprudence du Conseil constitutionnel

1. Sur la liberté d'entreprendre

- **Décision n° 82-141 DC du 27 juillet 1982 - Loi sur la communication audiovisuelle**

En ce qui concerne le grief tiré de la violation de la liberté d'entreprise :

12. Considérant qu'il est soutenu que l'interdiction de recueillir des ressources publicitaires faite aux associations autorisées à assurer un service local de radiodiffusion sonore par voie hertzienne ainsi que la limitation, dans tous les cas, de la part de la publicité commerciale à 80 p 100 du montant total du financement seraient contraires à la liberté d'entreprendre et à la liberté de communication ;

13. Considérant que ces libertés qui ne sont ni générales ni absolues ne peuvent exister que dans le cadre d'une réglementation instituée par la loi et que les règles apportant des limitations au financement des activités de communication par la publicité commerciale ne sont, en elles-mêmes, contraires ni à la liberté de communiquer ni à la liberté d'entreprendre ;

- **Décision n° 88-244 DC du 20 juillet 1988 - Loi portant amnistie**

En ce qui concerne l'atteinte portée aux droits des victimes et des tiers :

21. Considérant que les signataires de l'une et de l'autre saisine font valoir que, même si le législateur a le pouvoir d'effacer le caractère illicite de certains comportements et d'en supprimer ou d'en atténuer les conséquences pour leurs auteurs, le résultat recherché ne saurait justifier l'atteinte que la loi d'amnistie porte aux droits de personnes étrangères à ces comportements et encore moins aux droits des victimes de ceux-ci ; qu'au regard de cet impératif ils font grief aux dispositions du paragraphe II de l'article 15 de méconnaître la liberté de contracter des employeurs en imposant à ceux-ci la réintégration de salariés dont le contrat de travail a pris légalement fin et, dans nombre de cas, par l'effet d'une décision de justice en force de chose jugée ; qu'il est soutenu par ailleurs qu'une triple atteinte est portée au principe

d'égalité ; en premier lieu, en ce que les charges économiques et sociales pesant sur les employeurs différeront, au gré du hasard, selon les entreprises ; en deuxième lieu, en ce que le droit à réintégration est réservé aux seuls anciens salariés ayant rempli les fonctions de représentant élu du personnel, de représentant syndical au comité d'entreprise ou de délégué syndical ; enfin, en ce que les auteurs d'actes délictueux ou illicites se verront réserver un traitement favorable au détriment de ceux qui ont pu être victimes de ces actes ;

22. Considérant que les dispositions de l'article 15 risquent de mettre en cause la liberté d'entreprendre de l'employeur qui, responsable de l'entreprise, doit pouvoir, en conséquence, choisir ses collaborateurs ; que, dans certains cas, elles peuvent également affecter la liberté personnelle de l'employeur et des salariés de l'entreprise en leur imposant la fréquentation, sur les lieux de travail, des auteurs d'actes dont ils ont été victimes ;

23. Considérant que le respect des droits et des libertés des personnes étrangères aux faits amnistiés et, a fortiori, de ceux qui ont pu, sans faute de leur part, en subir des conséquences dommageables, impose des limites à l'exercice de la compétence confiée au législateur en matière d'amnistie ;

24. Considérant que c'est dans un souci d'apaisement politique ou social que le législateur recherche, par l'exercice de la compétence que la Constitution lui reconnaît en matière d'amnistie, l'oubli de certains faits et l'effacement de leur caractère répréhensible ; qu'il ne lui est pas interdit à cette fin de tenir compte des difficultés que présente l'exercice des fonctions de représentant élu du personnel ou de responsable syndical dont la protection découle d'exigences constitutionnelles ; qu'ainsi des dispositions spécifiques édictées au profit de la catégorie des salariés protégés ne sont pas contraires au principe d'égalité ;

25. Considérant dès lors, compte tenu de la conciliation nécessaire qui doit être opérée entre les droits et les libertés de chacun et les droits et les libertés d'autrui, que la loi d'amnistie peut valablement prévoir qu'un représentant du personnel ou un responsable syndical qui, à l'occasion de l'exercice de fonctions difficiles, a commis une faute n'ayant pas le caractère de faute lourde, a droit, dans les conditions prévues par la loi, à être réintégré dans ses fonctions ; que les contraintes découlant de cette réintégration ne dépassent pas, par leur étendue, les charges que, dans l'intérêt général, la société peut imposer à ses membres et ne sont pas manifestement disproportionnées par rapport à ce but d'intérêt général ;

26. Considérant, par contre, que le droit à réintégration ne saurait être étendu aux représentants du personnel ou responsables syndicaux licenciés à raison de fautes lourdes ; qu'en effet, dans cette hypothèse, on est en présence d'un abus certain de fonctions ou mandats protégés ; qu'en outre, la contrainte qu'une telle réintégration ferait peser sur l'employeur qui a été victime de cet abus ou qui, en tout cas, n'en est pas responsable excéderait manifestement les sacrifices d'ordre personnel ou d'ordre patrimonial qui peuvent être demandés aux individus dans l'intérêt général ; qu'en particulier, la réintégration doit être exclue lorsque la faute lourde ayant justifié le licenciement a eu pour victimes des membres du personnel de l'entreprise qui, d'ailleurs, peuvent être eux-mêmes des représentants du personnel ou des responsables syndicaux ;

27. Considérant que, sous réserve des exclusions générales du bénéfice de l'amnistie et de l'exception de force majeure, les dispositions du paragraphe II de l'article 15 précité de la loi ne privent du droit à la réintégration que les représentants du personnel ou les responsables syndicaux licenciés en raison d'une faute lourde ayant consisté en des coups et blessures sanctionnés par une condamnation non visée à l'article 7 de la loi ; qu'il en résulte que la réintégration serait imposée dans des hypothèses de coups et blessures volontaires ayant pu revêtir un caractère de réelle gravité ; que, de même, la réintégration serait de droit dans tous les cas où la faute lourde aurait été constituée par une infraction autre que celle de coups et blessures ; que de telles dispositions dépassent manifestement les limites que le respect de la Constitution impose au législateur en matière d'amnistie ;

28. Considérant dès lors qu'il sera fait droit aux principes constitutionnels ci-dessus exposés en déclarant non conformes à la Constitution les dispositions incluses dans le membre de phrase figurant au premier alinéa du paragraphe II de l'article 15 de la loi et ainsi conçues : " ayant consisté en des coups et blessures sanctionnés par une condamnation non visée à l'article 7 de la présente loi " ;

29. Considérant qu'en l'espèce il n'y a lieu pour le Conseil constitutionnel de soulever d'office aucune question de conformité à la Constitution en ce qui concerne les autres dispositions de la loi soumise à son examen ;

- **Décision n° 90-283 DC du 8 janvier 1991 - Loi relative à la lutte contre le tabagisme et l'alcoolisme**

. En ce qui concerne le moyen tiré de la violation de la liberté d'entreprendre :

13. Considérant que les auteurs de la saisine font valoir que l'article 3 méconnaît la liberté d'entreprendre au motif que son exercice implique le pouvoir de soumettre les produits du tabac aux lois du marché et de la concurrence ; que cela suppose une information du consommateur et une possibilité de diffusion des produits ;

14. Considérant que la liberté d'entreprendre n'est ni générale ni absolue ; qu'il est loisible au législateur d'y apporter des limitations exigées par l'intérêt général à la condition que celles-ci n'aient pas pour conséquence d'en dénaturer la portée ;

15. Considérant que l'article 3 de la loi n'interdit, ni la production, ni la distribution, ni la vente du tabac ou des produits du tabac ; qu'est réservée la possibilité d'informer le consommateur à l'intérieur des débits de tabac ; que la prohibition d'autres formes de publicité ou de propagande est fondée sur les exigences de la protection de la santé publique, qui ont valeur constitutionnelle ; qu'il suit de là que l'article 3 de la loi ne porte pas à la liberté d'entreprendre une atteinte qui serait contraire à la Constitution;

- **Décision n° 90-287 DC du 16 janvier 1991, Loi portant dispositions relatives à la santé publique et aux assurances sociales**

-Quant aux moyens critiquant la définition des critères d'homologation des tarifs :

19. Considérant qu'aux termes du cinquième alinéa de l'article L. 162-22 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction issue de l'article 15-I, "l'homologation des tarifs conventionnels est accordée au vu, d'une part, des caractéristiques propres de chaque établissement, notamment du volume de son activité, d'autre part, de l'évolution des dépenses hospitalières définie à partir des hypothèses économiques générales et par référence à la politique sociale et sanitaire de l'État" ;

20. Considérant que les auteurs des saisines soutiennent que ces dispositions sont contraires à la liberté d'entreprendre ; que les députés auteurs de la première saisine font valoir, en outre, que les critères d'homologation des tarifs conventionnels portent une "atteinte arbitraire et abusive au droit de propriété" ; que, selon eux, la conjonction d'un régime d'autorisation administrative pour la création et l'extension d'un établissement d'hospitalisation privé et d'un régime d'homologation des tarifs limitant l'activité de l'établissement "équivaut à une dépossession sans indemnisation" ; que les dispositions relatives aux critères d'homologation des tarifs conduiraient "implicitement" à l'exclusion de nombreuses cliniques privées du régime des conventions avec la sécurité sociale ; qu'il en résulterait une atteinte au droit du malade au

libre choix de son établissement de soins ainsi qu'une rupture de l'égalité d'accès aux soins hospitaliers ; que cette double régression serait elle-même contraire au principe selon lequel le législateur ne saurait restreindre des libertés reconnues par la législation antérieure ;

21. Considérant, en premier lieu, que la liberté d'entreprendre n'est ni générale ni absolue ; qu'il est loisible au législateur d'y apporter des limitations exigées par l'intérêt général à la condition que celles-ci n'aient pas pour conséquence d'en dénaturer la portée ; que les dispositions relatives aux critères d'homologation des tarifs conventionnels ont pour but de maîtriser l'évolution des dépenses de santé supportées par la collectivité ; que les restrictions qui en résultent pour les établissements privés d'hospitalisation ne portent pas à la liberté d'entreprendre une atteinte contraire à la Constitution ;

22. Considérant, en deuxième lieu, que les dispositions relatives à l'homologation des tarifs n'emportent par elles-mêmes aucun transfert de propriété ; que les restrictions qui peuvent en résulter quant aux conditions d'exercice du droit de propriété répondent à un motif d'intérêt général et n'ont pas pour effet de dénaturer la portée de ce droit ;

23. Considérant, en troisième lieu, que l'article L. 162-22 du code de la sécurité sociale n'affecte pas le libre choix par le malade de son établissement de soins ; qu'ainsi le moyen invoqué sur ce point doit en tout état de cause être écarté ; que s'il est vrai que les conditions de remboursement des soins ne sont pas identiques selon que le choix des intéressés se porte sur un établissement faisant partie du service public hospitalier, sur un établissement privé conventionné ou sur un établissement non conventionné, les différences de traitement qui en résultent sont liées à la différence des situations des établissements concernés ; qu'elles sont en rapport avec l'objectif poursuivi par la loi qui consiste à assurer l'accès aux soins tout en développant une politique de maîtrise des dépenses de santé ;

24. Considérant, en quatrième lieu, que la modification du régime d'homologation des tarifs conventionnels n'a pas pour effet de priver de garanties légales des principes de valeur constitutionnelle ; qu'en particulier, les modifications et adjonctions apportées à l'article L. 162-22 du code de la sécurité sociale ne mettent pas en cause le principe de protection de la santé publique proclamé par le onzième alinéa du préambule de la Constitution de 1946, auquel se réfère le préambule de la Constitution de 1958;

- **Décision n° 2000-439 DC du 16 janvier 2001 - Loi relative à l'archéologie préventive**

- SUR LE GRIEF TIRÉ DE L'ATTEINTE À LA LIBERTÉ D'ENTREPRENDRE :

13. Considérant que, selon les requérants, " la création d'un établissement public administratif porte gravement atteinte à la liberté et à la diversité des professionnels déjà installés dans le secteur des fouilles archéologiques " ; que cette création constituerait en outre " une entrave abusive au marché " en ne respectant pas les principes du droit de la concurrence ;

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

15. Considérant, en premier lieu, ainsi qu'il a été dit, que l'archéologie préventive, qui relève de missions de service public, est partie intégrante de l'archéologie ; qu'elle a pour objet d'assurer la préservation des éléments du patrimoine archéologique menacés par des travaux d'aménagement, ainsi que l'interprétation et la diffusion des résultats obtenus ; qu'il résulte par ailleurs de l'article 2 de la loi déférée que l'Etat prescrit les mesures visant à la détection, à la conservation ou à la sauvegarde du patrimoine archéologique et assure les missions de contrôle

et d'évaluation des opérations d'archéologie préventive ; qu'enfin, les redevances instituées par l'article 9 assurent une péréquation nationale des dépenses exposées du fait des opérations de diagnostic, de fouilles et d'exploitation scientifique des résultats ;

16. Considérant, en conséquence, qu'eu égard à l'intérêt général de l'objectif qu'il s'est assigné et des modalités qu'il a choisies pour le poursuivre, le législateur a légitimement pu doter l'établissement public national créé par l'article 4 de droits exclusifs s'agissant de l'exécution des opérations de diagnostic et de fouilles d'archéologie préventive ;

17. Considérant, en second lieu, qu'il résulte de l'article 4 de la loi déférée que " pour l'exécution de sa mission, l'établissement public associe les services archéologiques des collectivités territoriales et des autres personnes morales de droit public " ; qu'il peut également faire appel, par voie de convention, à d'autres personnes morales dotées de services de recherche archéologique ;

18. Considérant, en conséquence, que doit être rejeté le grief tiré de ce que les dispositions critiquées porteraient une atteinte inconstitutionnelle à la liberté d'entreprendre ;

- **Décision n° 2001-455 DC du 12 janvier 2002 - Loi de modernisation sociale**

- SUR LE GRIEF TIRÉ DE L'ATTEINTE PORTÉE A LA LIBERTÉ D'ENTREPRENDRE PAR L'ARTICLE 107 ET PAR LE CHAPITRE 1ER DU TITRE II :

- En ce qui concerne l'article 107 :

43. Considérant que l'article 107 de la loi déférée modifie l'article L. 321-1 du code du travail en remplaçant la définition du licenciement économique issue de la loi n° 89-549 du 2 août 1989 par une nouvelle définition ainsi rédigée : " Constitue un licenciement pour motif économique le licenciement effectué par un employeur pour un ou plusieurs motifs non inhérents à la personne du salarié résultant d'une suppression ou transformation d'emploi ou d'une modification du contrat de travail, consécutives soit à des difficultés économiques sérieuses n'ayant pu être surmontées par tout autre moyen, soit à des mutations technologiques mettant en cause la pérennité de l'entreprise, soit à des nécessités de réorganisation indispensables à la sauvegarde de l'activité de l'entreprise " ; qu'il résulte des termes mêmes de ces dispositions qu'elles s'appliquent non seulement dans l'hypothèse d'une suppression ou transformation d'emploi mais également en cas de refus par un salarié d'une modification de son contrat de travail ; qu'en vertu de l'article L. 122-14-4 du même code, la méconnaissance de ces dispositions ouvre droit, en l'absence de cause réelle et sérieuse du licenciement, à une indemnité qui ne peut être inférieure au salaire des six derniers mois ;

44. Considérant que les requérants soutiennent que cette nouvelle définition porte une atteinte disproportionnée à la liberté d'entreprendre ; qu'en limitant, par la suppression de l'adverbe " notamment ", la liste des situations économiques permettant de licencier, " le législateur écarte des solutions imposées par le bon sens comme la cessation d'activité " ; que la notion de " difficultés sérieuses n'ayant pu être surmontées par tout autre moyen " va permettre au juge de s'immiscer dans le contrôle des choix stratégiques de l'entreprise qui relèvent, en vertu de la liberté d'entreprendre, du pouvoir de gestion du seul chef d'entreprise ; que les notions de " mutations technologiques mettant en cause la pérennité de l'entreprise " ou de " nécessités de réorganisation indispensables à la sauvegarde de l'activité de l'entreprise " constituent des " formules vagues " dont la méconnaissance sera néanmoins sanctionnée par les indemnités dues en l'absence de cause réelle et sérieuse du licenciement ;

45. Considérant que le Préambule de la Constitution réaffirme les principes posés tant par la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 que par le Préambule de la Constitution de 1946 ; qu'au nombre de ceux-ci, il y a lieu de ranger la liberté d'entreprendre qui découle de

l'article 4 de la Déclaration de 1789 ainsi que les principes économiques et sociaux énumérés par le texte du Préambule de 1946, parmi lesquels figurent, selon son cinquième alinéa, le droit de chacun d'obtenir un emploi et, en vertu de son huitième alinéa, le droit pour tout travailleur de participer, par l'intermédiaire de ses délégués, à la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises ;

46. Considérant qu'il incombe au législateur, dans le cadre de la compétence qu'il tient de l'article 34 de la Constitution pour déterminer les principes fondamentaux du droit du travail, d'assurer la mise en oeuvre des principes économiques et sociaux du Préambule de la Constitution de 1946, tout en les conciliant avec les libertés constitutionnellement garanties ; que, pour poser des règles propres à assurer au mieux, conformément au cinquième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946, le droit pour chacun d'obtenir un emploi, il peut apporter à la liberté d'entreprendre des limitations liées à cette exigence constitutionnelle, à la condition qu'il n'en résulte pas d'atteinte disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi ;

47. Considérant, en premier lieu, que la nouvelle définition du licenciement économique résultant de l'article 107 de la loi déférée limite aux trois cas qu'elle énonce les possibilités de licenciement pour motif économique à l'exclusion de toute autre hypothèse comme, par exemple, la cessation d'activité de l'entreprise ;

48. Considérant, en deuxième lieu, qu'en ne permettant des licenciements économiques pour réorganisation de l'entreprise que si cette réorganisation est " indispensable à la sauvegarde de l'activité de l'entreprise " et non plus, comme c'est le cas sous l'empire de l'actuelle législation, si elle est nécessaire à la sauvegarde de la compétitivité de l'entreprise, cette définition interdit à l'entreprise d'anticiper des difficultés économiques à venir en prenant des mesures de nature à éviter des licenciements ultérieurs plus importants ;

49. Considérant, en troisième lieu, qu'en subordonnant les licenciements économiques à " des difficultés économiques sérieuses n'ayant pu être surmontées par tout autre moyen ", la loi conduit le juge non seulement à contrôler, comme c'est le cas sous l'empire de l'actuelle législation, la cause économique des licenciements décidés par le chef d'entreprise à l'issue des procédures prévues par le livre IV et le livre III du code du travail, mais encore à substituer son appréciation à celle du chef d'entreprise quant au choix entre les différentes solutions possibles ;

50. Considérant que le cumul des contraintes que cette définition fait ainsi peser sur la gestion de l'entreprise a pour effet de ne permettre à l'entreprise de licencier que si sa pérennité est en cause ; qu'en édictant ces dispositions, le législateur a porté à la liberté d'entreprendre une atteinte manifestement excessive au regard de l'objectif poursuivi du maintien de l'emploi ; que, dès lors, les dispositions de l'article 107 doivent être déclarées non conformes à la Constitution ;

- **Décision n° 2010-605 DC du 12 mai 2010 - Loi relative à l'ouverture à la concurrence et à la régulation du secteur des jeux d'argent et de hasard en ligne**

. En ce qui concerne les griefs tirés de la méconnaissance de l'intérêt général, du non-respect de l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public et du défaut d'adéquation des moyens aux objectifs poursuivis :

22. Considérant que les requérants soutiennent que la loi déférée est manifestement contraire à l'intérêt général dès lors qu'elle tend à « assurer la promotion d'intérêts privés au détriment des intérêts supérieurs de la collectivité » ; qu'ils estiment que la loi déférée « apparaît évidemment et radicalement contraire à la sauvegarde de l'ordre public sans lequel l'exercice des libertés ne saurait être assuré » ; que le législateur n'aurait pas adopté les mesures adéquates aux objectifs

qu'il poursuit ; qu'il en serait ainsi, en particulier, en matière de publicité ; qu'enfin, l'ouverture à la concurrence des jeux en ligne faciliterait la corruption ;

23. Considérant, en premier lieu, que le Conseil constitutionnel ne dispose pas d'un pouvoir général d'appréciation et de décision de même nature que celui du Parlement ; qu'il est à tout moment loisible au législateur, statuant dans le domaine de sa compétence, d'adopter, pour la réalisation ou la conciliation d'objectifs de nature constitutionnelle, des modalités nouvelles dont il lui appartient d'apprécier l'opportunité et de modifier des textes antérieurs ou d'abroger ceux-ci en leur substituant, le cas échéant, d'autres dispositions, dès lors que, dans l'exercice de ce pouvoir, il ne prive pas de garanties légales des exigences de caractère constitutionnel ;

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

25. Considérant, en l'espèce, qu'en adoptant la loi contestée, le législateur a voulu lutter contre les méfaits du marché illégal des jeux et paris en ligne en créant une offre légale sous le contrôle de l'État ; qu'à cette fin, il a soumis l'organisation de jeux en ligne à un régime d'agrément préalable ; qu'il a créé une autorité administrative indépendante, l'Autorité de régulation des jeux en ligne, chargée d'agréer les nouveaux opérateurs, de contrôler le respect de leurs obligations et de participer à la lutte contre les opérateurs illégaux ; qu'il a édicté des mesures destinées à prévenir une accoutumance, à protéger les publics vulnérables, à lutter contre le blanchiment d'argent et à garantir la sincérité des compétitions sportives et des jeux ; qu'il a choisi de ne pas ouvrir l'accès des opérateurs agréés au marché des jeux de pur hasard ; qu'il a réglementé la publicité en faveur de l'offre légale de jeu tout en sanctionnant pénalement celle en faveur de l'offre illégale ; qu'eu égard aux objectifs qu'il s'est assignés, il a adopté des mesures propres à assurer une conciliation qui n'est pas manifestement déséquilibrée entre le principe de la liberté d'entreprendre et l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public ;

- **Décision n° 2010-55 QPC du 18 octobre 2010**

2. Considérant que les dispositions de l'article 2 de la loi du 12 juillet 1983 susvisée ont été transmises au Conseil constitutionnel dans leur rédaction antérieure au 13 mai 2010 ; qu'elles ont été modifiées par la loi n° 2010-476 du 12 mai 2010 relative à l'ouverture à la concurrence et à la régulation du secteur des jeux d'argent et de hasard en ligne ; que la Cour de cassation les a jugées applicables au litige ; que, comme l'a jugé le Conseil constitutionnel dans sa décision du 12 mai 2010 susvisée, le constituant, en adoptant l'article 61-1 de la Constitution, a reconnu à tout justiciable le droit de voir examiner, à sa demande, le moyen tiré de ce qu'une disposition législative méconnaît les droits et libertés que la Constitution garantit ; que la modification ou l'abrogation ultérieure de la disposition contestée ne fait pas disparaître l'atteinte éventuelle à ces droits et libertés ; qu'elle n'ôte pas son effet utile à la procédure voulue par le constituant ; que, par suite, elle ne saurait faire obstacle, par elle-même, à la transmission de la question au Conseil constitutionnel au motif de l'absence de caractère sérieux de cette dernière ;

3. Considérant que les requérants soutiennent qu'en instituant un monopole de l'exploitation des jeux de hasard au profit de la Française des Jeux, des fêtes foraines et des casinos, les dispositions précitées méconnaissent le principe de la liberté d'entreprendre ; qu'en portant atteinte à ce principe, les sanctions que ces dispositions instituent seraient contraires aux principes de nécessité et de proportionnalité des peines ;

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

5. Considérant, en premier lieu, que les dispositions contestées, d'une part, posent le principe d'interdiction des appareils de jeux de hasard et d'adresse et en répriment la méconnaissance et, d'autre part, ne prévoient d'exception qu'en faveur des fêtes foraines et des casinos autorisés ;

6. Considérant, en second lieu, qu'en adoptant les dispositions contestées, le législateur a entendu limiter strictement l'utilisation desdits appareils à des événements et lieux eux-mêmes soumis à un régime d'autorisation préalable et organiser le contrôle de la fabrication, du commerce et de l'exploitation de ces appareils ; qu'il a mis en place un contrôle public de ces activités ; qu'ainsi, il a souhaité assurer l'intégrité, la sécurité et la fiabilité des opérations de jeux, veiller à la transparence de leur exploitation, prévenir les risques d'une exploitation des appareils de jeux de hasard ou d'adresse à des fins frauduleuses ou criminelles et lutter contre le blanchiment d'argent ; qu'il a également souhaité encadrer la pratique des jeux afin de prévenir le risque d'accoutumance ; qu'eu égard aux objectifs qu'il s'est assignés, le législateur a adopté des mesures propres à assurer une conciliation qui n'est pas manifestement déséquilibrée entre le principe de la liberté d'entreprendre et l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public ; que les dispositions contestées ne portent pas atteinte au principe de la liberté d'entreprendre ; qu'elles ne portent pas davantage atteinte aux principes de nécessité et de proportionnalité des peines ;

7. Considérant que la disposition contestée n'est contraire à aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit,

- **Décision n° 2011-126 QPC du 13 mai 2011, Société Système U Centrale Nationale et autre (Action du ministre contre des pratiques restrictives de concurrence)**

- SUR LA LIBERTÉ D'ENTREPRENDRE :

3. Considérant que les requérants soutiennent que les dispositions contestées prévoient des mesures dépourvues d'utilité et disproportionnées au but poursuivi de protection des intérêts particuliers d'opérateurs économiques placés dans une situation d'infériorité par rapport à leurs partenaires ; qu'ainsi, ces dispositions méconnaîtraient la liberté d'entreprendre ;

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

5. Considérant qu'en adoptant les dispositions contestées, le législateur a attribué à l'autorité publique un pouvoir d'agir pour faire cesser des pratiques restrictives de concurrence mentionnées au même article, constater la nullité de clauses ou contrats illicites, ordonner le remboursement des paiements indus faits en application des clauses annulées, réparer les dommages qui en ont résulté et prononcer une amende civile contre l'auteur desdites pratiques ; qu'ainsi, il a entendu réprimer ces pratiques, rétablir un équilibre des rapports entre partenaires commerciaux et prévenir la réitération de ces pratiques ; qu'eu égard aux objectifs de préservation de l'ordre public économique qu'il s'est assignés, le législateur a opéré une conciliation entre le principe de la liberté d'entreprendre et l'intérêt général tiré de la nécessité de maintenir un équilibre dans les relations commerciales ; que l'atteinte portée à la liberté d'entreprendre par les dispositions contestées n'est pas disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi ;

- **Décision n° 2011-139 QPC du 24 juin 2011 - Association pour le droit à l'initiative économique (Conditions d'exercice de certaines activités artisanales)**

1. Considérant qu'aux termes de l'article 16 de la loi du 5 juillet 1996 susvisée : « I. Quels que soient le statut juridique et les caractéristiques de l'entreprise, ne peuvent être exercées que par une personne qualifiée professionnellement ou sous le contrôle effectif et permanent de celle-ci les activités suivantes :
« - l'entretien et la réparation des véhicules et des machines ;
« - la construction, l'entretien et la réparation des bâtiments ;
« - la mise en place, l'entretien et la réparation des réseaux et des équipements utilisant les fluides, ainsi que des matériels et équipements destinés à l'alimentation en gaz, au chauffage des immeubles et aux installations électriques ;
« - le ramonage ;
« - les soins esthétiques à la personne autres que médicaux et paramédicaux et les modelages esthétiques de confort sans finalité médicale. On entend par modelage toute manoeuvre superficielle externe réalisée sur la peau du visage et du corps humain dans un but exclusivement esthétique et de confort, à l'exclusion de toute finalité médicale et thérapeutique. Cette manoeuvre peut être soit manuelle, éventuellement pour assurer la pénétration d'un produit cosmétique, soit facilitée par un appareil à visée esthétique ;
« - la réalisation de prothèses dentaires ;
« - la préparation ou la fabrication de produits frais de boulangerie, pâtisserie, boucherie, charcuterie et poissonnerie, ainsi que la préparation ou la fabrication de glaces alimentaires artisanales ;
« - l'activité de maréchal-ferrant.
« II. Pour chaque activité visée au I, un décret en Conseil d'État pris après avis de l'Autorité de la concurrence, de la Commission de la sécurité des consommateurs, de l'assemblée des chambres françaises de commerce et d'industrie, de l'assemblée permanente des chambres de métiers et des organisations professionnelles représentatives détermine, en fonction de la complexité de l'activité et des risques qu'elle peut présenter pour la sécurité ou la santé des personnes, les diplômes, les titres homologués ou la durée et les modalités de validation de l'expérience professionnelle qui justifient de la qualification.
« Toutefois, toute personne qui, à la date de publication de la présente loi, exerce effectivement l'activité en cause en qualité de salarié ou pour son propre compte est réputée justifier de la qualification requise.
« Lorsque les conditions d'exercice de l'activité déterminées au I sont remplies uniquement par le chef d'entreprise et que celui-ci cesse l'exploitation de l'entreprise, les dispositions relatives à la qualification professionnelle exigée pour les activités prévues au I ne sont pas applicables, pendant une période de trois ans à compter de la cessation d'exploitation, aux activités exercées par le conjoint de ce chef d'entreprise appelé à assurer la continuité de l'exploitation, sous réserve qu'il relève d'un des statuts mentionnés à l'article L. 121-4 du code de commerce depuis au moins trois années et qu'il s'engage dans une démarche de validation des acquis de son expérience conformément au I de l'article L. 335-5 du code de l'éducation.
« IV. Les dispositions du présent article ne font pas obstacle à l'application des dispositions législatives spécifiques à la profession de coiffeur.
« V. Le dernier alinéa de l'article 35 du code professionnel local est complété par deux phrases ainsi rédigées : "Si l'autorité compétente estime que l'activité déclarée est susceptible d'être interdite en vertu des dispositions ci-dessus, elle transmet cette déclaration au représentant de l'État pour décision. L'activité déclarée ne pourra être exercée avant qu'une décision n'ait été prise" » ;

2. Considérant que, selon l'association requérante, ces dispositions, en réservant aux personnes pouvant justifier des qualifications professionnelles requises le droit d'exercer les activités qui y sont énumérées, portent atteinte au droit d'obtenir un emploi, à la liberté d'entreprendre, ainsi qu'à l'article 5 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 aux termes duquel : « La loi n'a le droit de défendre que les actions nuisibles à la société. Tout ce qui n'est pas défendu par la loi ne peut être empêché, et nul ne peut être contraint à faire ce qu'elle n'ordonne pas » ; que l'association requérante fait en outre valoir que le législateur aurait méconnu l'étendue de la compétence qu'il tient de l'article 34 de la Constitution ;

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

4. Considérant qu'il incombe au législateur, compétent en vertu de l'article 34 de la Constitution pour déterminer les principes fondamentaux du droit du travail, de poser des règles propres à assurer, conformément aux dispositions du Préambule de la Constitution de 1946, le droit pour chacun d'obtenir un emploi tout en permettant l'exercice de ce droit par le plus grand nombre ;

5. Considérant, en premier lieu, qu'en imposant que certaines activités ne puissent être exercées que par des personnes justifiant d'une qualification professionnelle ou sous le contrôle de ces dernières, les dispositions contestées ne portent, en elles-mêmes, aucune atteinte au droit d'obtenir un emploi ;

6. Considérant, en deuxième lieu, d'une part, que les dispositions contestées prévoient que les qualifications professionnelles exigées doivent être déterminées, pour chaque activité, en fonction de leur complexité et des risques qu'elles peuvent présenter pour la sécurité ou la santé des personnes ; que le législateur a ainsi entendu garantir la compétence professionnelle des personnes exerçant des activités économiques pouvant présenter des dangers pour ceux qui les exercent ou pour ceux qui y ont recours ;

7. Considérant, d'autre part, que ces dispositions fixent la liste limitative des activités dont l'exercice est réservé aux personnes qualifiées ; que les activités visées sont susceptibles de présenter des risques pour la santé et la sécurité des personnes ; qu'elles prévoient qu'il est justifié de cette qualification par des diplômes ou des titres homologués ou la validation d'une expérience professionnelle ; que ces activités peuvent également être exercées par des personnes dépourvues de qualification professionnelle dès lors qu'elles se trouvent placées sous le contrôle effectif et permanent de personnes qualifiées au sens des dispositions contestées ;

8. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que le législateur a adopté des mesures propres à assurer une conciliation qui n'est pas manifestement déséquilibrée entre le respect de la liberté d'entreprendre et la protection de la santé, prévue par le onzième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946, ainsi que la prévention des atteintes à l'ordre public, notamment des atteintes à la sécurité des personnes, qui constitue un objectif de valeur constitutionnelle ;

9. Considérant, en troisième lieu, qu'en confiant au décret en Conseil d'État le soin de préciser, dans les limites rappelées ci-dessus, les diplômes, les titres homologués ou la durée et les modalités de validation de l'expérience professionnelle qui justifient de la qualification, le législateur n'a pas délégué le pouvoir de fixer des règles ou des principes que la Constitution place dans le domaine de la loi ; que, par suite, le grief tiré de ce que le législateur aurait méconnu l'étendue de sa propre compétence doit être écarté ;

- **Décision n° 2012-258 QPC du 22 juin 2012, Établissements Bargibant S.A. (Nouvelle-Calédonie - Validation - Monopole d'importation des viandes)**

- SUR LA CONSTITUTIONNALITÉ DES DISPOSITIONS CONTESTÉES :

4. Considérant que, selon la société requérante, en validant le monopole accordé à l'office de commercialisation et d'entreposage frigorifique (OCEF) pour l'importation des viandes et abats des espèces bovines, porcines, ovines, caprines, chevalines et cervidés en Nouvelle-Calédonie, les dispositions contestées porteraient atteinte aux exigences constitutionnelles applicables aux lois de validation et à la liberté d'entreprendre ;

5. Considérant que les dispositions contestées ont été adoptées à la suite du jugement du tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie du 9 août 2007 et de l'arrêt de la cour administrative d'appel de Paris du 1er février 2010 ; qu'elles ont pour objet, d'une part, de rétablir le monopole institué par la délibération n° 116/CP du 26 mai 2003 confiant à l'OCEF l'exclusivité de l'importation en Nouvelle-Calédonie des viandes et abats d'animaux des espèces bovines, porcines, ovines, caprines, chevalines ou de cervidés et, d'autre part, de valider les actes pris en application des articles 1er et 2 de cette délibération ;

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

7. Considérant qu'aux termes de l'article 16 de la Déclaration de 1789 : « Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution » ; qu'il résulte de cette disposition que si le législateur peut modifier rétroactivement une règle de droit ou valider un acte administratif ou de droit privé, c'est à la condition de poursuivre un but d'intérêt général suffisant et de respecter tant les décisions de justice ayant force de chose jugée que le principe de non-rétroactivité des peines et des sanctions ; qu'en outre, l'acte modifié ou validé ne doit méconnaître aucune règle, ni aucun principe de valeur constitutionnelle, sauf à ce que le but d'intérêt général visé soit lui-même de valeur constitutionnelle ; qu'enfin, la portée de la modification ou de la validation doit être strictement définie ;

8. Considérant, d'une part, que l'OCEF est un établissement public industriel et commercial chargé d'une « mission de service public de régulation du marché de viandes en Nouvelle-Calédonie » ; que sa création en 1963 a visé à protéger la production locale de viande et à assurer le bon approvisionnement de la population du territoire ; que, dans le cadre de cette mission, la délibération du 26 mai 2003 susmentionnée a également confié à l'OCEF le monopole d'importation des viandes ; qu'eu égard aux particularités de la Nouvelle-Calédonie et aux besoins d'approvisionnement du marché local, l'atteinte portée à la liberté d'entreprendre par le monopole confié à l'OCEF en complément de sa mission de service public par la délibération du 26 mai 2003 ne revêt pas un caractère disproportionné ; que, par suite, le grief tiré de la méconnaissance de la liberté d'entreprendre doit être écarté ;

9. Considérant, d'autre part, que le législateur a validé les actes réglementaires et individuels pris en application des articles 1er et 2 de la délibération du 26 mai 2003 « en tant que leur légalité serait contestée par le moyen tiré de ce que l'exclusivité que ces dispositions confèrent à l'office de commercialisation et d'entreposage frigorifique pour importer des viandes et abats des espèces bovines, porcines, ovines, caprines, chevalines et cervidés porterait au principe de liberté du commerce et de l'industrie une atteinte excessive qui ne serait pas justifiée par un motif d'intérêt général suffisant » ; que, toutefois, aucun motif d'intérêt général suffisant ne justifie que ces dispositions soient rendues applicables aux instances en cours devant les juridictions à la date de l'entrée en vigueur de la loi du pays contestée ; que, par suite, cette

dernière ne saurait être applicable qu'aux instances introduites postérieurement à cette date ; que, sous cette réserve, les dispositions contestées ne sont contraires ni à l'article 16 de la Déclaration de 1789, ni à aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit,

- **Décision n° 2012-280 QPC du 12 octobre 2012, Société Groupe Canal Plus et autre (Autorité de la concurrence : organisation et pouvoir de sanction)**

- SUR LE PARAGRAPHE IV DE L'ARTICLE L. 430-8 DU CODE DE COMMERCE :

7. Considérant que, selon les sociétés requérantes, en permettant à l'Autorité de la concurrence de retirer une autorisation de concentration déjà délivrée et, par suite, de remettre en cause une opération de concentration effective ou de contraindre la société concernée à respecter des obligations nouvelles, les dispositions du paragraphe IV de l'article L. 430-8 du code de commerce portent une atteinte disproportionnée à la liberté d'entreprendre ; qu'en ne déterminant pas la nature de l'analyse de la situation concurrentielle par l'Autorité de la concurrence et en ne précisant pas le point de départ de la procédure de retrait de l'autorisation de concentration, ces dispositions seraient également contraires à l'objectif de valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi ainsi qu'à l'exigence constitutionnelle de clarté et de précision de la loi ;

. En ce qui concerne la liberté d'entreprendre :

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

9. Considérant, en premier lieu, qu'en adoptant les dispositions du paragraphe IV de l'article L. 430-8 du code de commerce, le législateur a attribué à l'Autorité de la concurrence, en cas d'inexécution d'une injonction, d'une prescription ou d'un engagement figurant dans une décision autorisant une opération de concentration, la faculté de retirer la décision ayant autorisé la réalisation de l'opération de concentration et d'infliger une sanction pécuniaire aux personnes auxquelles incombait l'obligation non exécutée ; que le retrait de la décision autorisant l'opération de concentration est applicable uniquement lorsque cette autorisation a été accordée sous condition ; que lorsque la décision ayant autorisé l'opération est retirée, à moins de revenir à l'état antérieur à la concentration, les parties sont tenues de notifier à nouveau l'opération de concentration à l'Autorité de la concurrence dans un délai d'un mois à compter du retrait de l'autorisation, sauf à s'exposer à d'autres sanctions ; que par ces dispositions, le législateur a entendu assurer le respect effectif des injonctions, prescriptions ou engagements dont sont assorties les autorisations de concentration ;

10. Considérant, en second lieu, que les sanctions prévues par le paragraphe IV de l'article L. 430-8 du code de commerce ne sont encourues que lorsqu'une opération de concentration est autorisée « en enjoignant aux parties de prendre toute mesure propre à assurer une concurrence suffisante ou en les obligeant à observer des prescriptions de nature à apporter au progrès économique une contribution suffisante pour compenser les atteintes à la concurrence » ; qu'en outre, en vertu du premier alinéa de l'article L. 462-7 du même code : « L'Autorité ne peut être saisie de faits remontant à plus de cinq ans s'il n'a été fait aucun acte tendant à leur recherche, leur constatation ou leur sanction » ; qu'enfin les décisions prises par l'Autorité de la concurrence sur le fondement du paragraphe IV de l'article L. 430-8 peuvent faire l'objet d'un recours juridictionnel ; qu'il appartient au juge, saisi d'un tel recours, de s'assurer du bien-fondé de la décision ;

11. Considérant que les dispositions contestées relatives au contrôle des opérations de concentration ont pour objet d'assurer un fonctionnement concurrentiel du marché dans un secteur déterminé ; qu'en les adoptant, le législateur n'a pas porté au principe de la liberté d'entreprendre une atteinte qui ne serait pas justifiée par les objectifs de préservation de l'ordre public économique qu'il s'est assignés et proportionnée à cette fin ; que, par suite, le grief tiré de l'atteinte à la liberté d'entreprendre doit être écarté ;

- **Décision n° 2012-285 QPC du 30 novembre 2012 - M. Christian S. (Obligation d'affiliation à une corporation d'artisans en Alsace-Moselle)**

- SUR LE GRIEF TIRÉ DE L'ATTEINTE À LA LIBERTÉ D'ENTREPRENDRE :

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

7. Considérant, d'une part, que la liberté d'entreprendre comprend non seulement la liberté d'accéder à une profession ou à une activité économique mais également la liberté dans l'exercice de cette profession ou de cette activité ; que, par suite, la circonstance que l'affiliation à une corporation obligatoire ne conditionne pas l'exercice d'une profession mais en découle, n'a pas pour effet de rendre inopérant le grief tiré de l'atteinte à la liberté d'entreprendre ;

8. Considérant, d'autre part, que le premier alinéa de l'article 100 du code susvisé dispose que l'autorité administrative décide, à la demande de la majorité des exploitants intéressés, de l'affiliation obligatoire à une corporation lorsqu'il s'agit de préserver les intérêts communs d'entreprises relevant de l'artisanat ;

9. Considérant que, selon l'article 81 a du code susvisé, la mission légale des corporations est d'entretenir l'esprit de corps ainsi que de maintenir et de renforcer l'honneur professionnel parmi ses membres, de promouvoir des relations fructueuses entre les chefs d'entreprises et leurs préposés, d'apporter une assistance dans les questions de logement et de placement, de compléter la réglementation de l'apprentissage et de veiller à la formation technique et professionnelle et à l'éducation morale des apprentis sans préjudice des dispositions générales applicables en la matière ; que l'article 81 b énumère les actions facultatives que les corporations peuvent conduire ;

10. Considérant que, dès lors qu'une corporation obligatoire est instituée, la réglementation professionnelle résultant des dispositions relatives aux corporations obligatoires est applicable à toutes les entreprises relevant de l'artisanat, quelle que soit l'activité exercée ; que les artisans affiliés d'office à une telle corporation sont alors tenus de s'acquitter de cotisations à raison de cette affiliation ; qu'il ressort du premier alinéa de l'article 88 du code susvisé que les corporations peuvent imposer à leurs membres des obligations en relation avec les missions qu'elles exercent ; que l'article 92 c prévoit que la direction de la corporation a le droit d'infliger à ses membres des sanctions disciplinaires et spécialement des amendes en cas de contravention aux dispositions statutaires ; que l'article 94 c habilite les corporations à faire surveiller par des délégués l'observation des prescriptions légales et statutaires dans les établissements de leurs membres et, notamment, de prendre connaissance de l'état de l'installation des locaux de travail ;

11. Considérant que dans les départements du Haut-Rhin, du Bas-Rhin et de la Moselle, les artisans sont immatriculés à un registre tenu par des chambres de métiers qui assurent la représentation des intérêts généraux de l'artisanat ; que la nature des activités relevant de

l'artisanat ne justifie pas le maintien d'une réglementation professionnelle s'ajoutant à celle relative aux chambres de métiers et imposant à tous les chefs d'exploitations ou d'entreprises artisanales d'être regroupés par corporation en fonction de leur activité et soumis ainsi aux sujétions précitées ; que, par suite, les dispositions contestées relatives à l'obligation d'affiliation aux corporations portent atteinte à la liberté d'entreprendre ; que, sans qu'il soit besoin d'examiner les griefs tirés de l'atteinte à la liberté d'association et au droit de propriété, l'article 100 f et le troisième alinéa de l'article 100 s du code des professions applicable dans les départements du Haut-Rhin, du Bas-Rhin et de la Moselle doivent être déclarés contraires à la Constitution ;

- **Décision n° 2012-290/291 QPC du 25 janvier 2013, Société Distrivit et autres (Droit de consommation du tabac dans les DOM)**

- SUR LE GRIEF TIRÉ DE L'ATTEINTE À LA LIBERTÉ D'ENTREPRENDRE :

13. Considérant que, selon les sociétés requérantes, en donnant aux conseils généraux des départements d'outre-mer précités le pouvoir de fixer un prix de détail en deçà duquel les produits ne peuvent être vendus, le dernier alinéa de l'article 268 du code des douanes porte atteinte à la liberté d'entreprendre ;

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

15. Considérant que le dernier alinéa de l'article 268 autorise les conseils généraux à fixer un prix en deçà duquel les produits du tabac ne peuvent être vendus « dans leur circonscription administrative » ; que, dans sa rédaction issue de la loi du 27 décembre 2008 susvisée, l'article 268 dispose que ce prix doit être supérieur à 66 % et égal au plus à 110 % « du prix de vente au détail déterminé pour la France continentale en application du premier alinéa du même article L. 3511-3 du code de la santé publique » ; que, dans sa rédaction issue de la loi du 29 décembre 2010 susvisée, il doit être supérieur à 66 % et égal au plus à 110 % « de la moyenne pondérée des prix homologués mentionnée au 1 » ;

16. Considérant qu'en permettant que soit fixé un minimum de prix de vente des produits du tabac et en encadrant la détermination de ce minimum par les conseils généraux, le législateur a assuré une conciliation, qui n'est pas manifestement déséquilibrée, entre l'exercice de la liberté d'entreprendre et les exigences du onzième alinéa du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 relatives à « la protection de la santé » ;

- **Décision n° 2013-670 DC du 23 mai 2013, Loi portant diverses dispositions en matière d'infrastructures et de services de transports**

1. Considérant que les députés requérants défèrent au Conseil constitutionnel la loi portant diverses dispositions en matière d'infrastructures et de services de transports ; qu'ils mettent en cause la conformité à la Constitution du paragraphe I de son article 16 ;

2. Considérant que le paragraphe I de l'article 16 de la loi déférée abroge le 5° de l'article L. 3221-2 du code des transports prévoyant que toute opération de transport public routier de marchandises doit être rémunérée en comprenant les charges acquittées au titre de la taxe nationale sur les véhicules de transport de marchandises qui empruntent le réseau routier instituée par les articles 269 à 283 quater du code des douanes ; qu'il procède à une nouvelle

rédaction de l'article L. 3222-3 du code des transports et à une coordination dans l'article L. 3242-3 du même code ;

3. Considérant qu'en vertu de la nouvelle rédaction de l'article L. 3222-3 du code des transports, le prix de la prestation de transport routier de marchandises contractuellement défini fait l'objet de plein droit d'une majoration destinée à « prendre en compte la taxe prévue aux articles 269 à 283 quater du code des douanes acquittée par le transporteur » ; que cette majoration s'applique à la partie du transport assurée sur le territoire métropolitain quel que soit l'itinéraire emprunté par le transporteur ; qu'elle est calculée par l'application au prix des transports d'un taux déterminé par voie réglementaire en fonction des régions de chargement et de déchargement des marchandises transportées et, pour les transports internationaux, de celles où se situent les points d'entrée et de sortie du territoire métropolitain ; qu'un taux uniforme doit être appliqué pour les transports assurés au sein d'une même région et un taux unique au prix des transports interrégionaux ;

4. Considérant que les députés requérants contestent la majoration forfaitaire du prix des prestations de transport prévue par ces dispositions ; qu'ils font en premier lieu valoir qu'en imposant cette majoration forfaitaire, applicable aux seuls transports pour compte d'autrui et qui ne tient compte ni de la distance réellement parcourue, ni de l'utilisation du réseau conduisant à l'acquittement par le transporteur de la taxe nationale sur les véhicules de transport de marchandises, ni de la qualité environnementale du véhicule de transport, le législateur crée, entre les transporteurs en compte propre et les transporteurs pour compte d'autrui, ainsi qu'entre les chargeurs en compte propre et les chargeurs pour compte d'autrui, des différences de traitement qui ne reposent sur aucun critère objectif et rationnel et ne sont pas justifiées par un motif d'intérêt général ; que serait ainsi méconnu le principe d'égalité devant l'impôt et les charges publiques ;

5. Considérant que les députés requérants contestent également l'atteinte portée à la liberté d'entreprendre par ces dispositions, qui créent une distorsion de concurrence entre les différentes entreprises non justifiée par un motif d'intérêt général ;

6. Considérant que les députés requérants font enfin valoir qu'en permettant aux transporteurs de conserver une fraction de la ressource publique, les dispositions contestées porteraient atteinte aux principes d'unité et de spécialité du budget de l'État ainsi qu'au principe de non-affectation des recettes de l'État ;

7. Considérant, en premier lieu, qu'aux termes de l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 : « La loi. . . doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse » ; que le principe d'égalité ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général, pourvu que, dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit ;

8. Considérant qu'aux termes de l'article 13 de la Déclaration de 1789 : « Pour l'entretien de la force publique, et pour les dépenses d'administration, une contribution commune est indispensable : elle doit être également répartie entre tous les citoyens, en raison de leurs facultés » ; qu'en particulier, pour assurer le respect du principe d'égalité, le législateur doit fonder son appréciation sur des critères objectifs et rationnels en fonction des buts qu'il se propose ; que cette appréciation ne doit cependant pas entraîner de rupture caractérisée de l'égalité devant les charges publiques ;

9. Considérant qu'il ressort des travaux préparatoires qu'en abrogeant le 5° de l'article L. 3221-2 du code des transports et en adoptant une nouvelle rédaction de l'article L. 3222-3 du même code, le législateur a pris en compte les difficultés de mise en oeuvre de la répercussion exacte, sur toute opération de transport, de la charge correspondant à l'acquittement de la taxe à laquelle les véhicules de transport de marchandises qui empruntent le réseau routier sont soumis en

application des articles 269 à 283 quater du code des douanes ; qu'il a notamment estimé que la mise en place du dispositif qui avait été initialement adopté pour que les entreprises de transport répercutent le montant de cette taxe aurait entraîné, pour ces entreprises, des charges administratives de nature à remettre en cause la mise en oeuvre de ce dispositif ; qu'en outre, compte tenu de l'objet de cette taxe et de la situation économique des entreprises de transport pour compte d'autrui qui y sont assujetties, il a estimé nécessaire de maintenir un dispositif permettant que le prix facturé aux personnes qui recourent aux prestations de transport routier de marchandises prenne en compte la charge financière correspondant à l'acquittement de cette taxe ;

10. Considérant qu'à cette fin, les dispositions contestées instaurent une majoration forfaitaire du prix contractuellement défini pour la prestation de transport routier lorsque le transporteur est assujetti à la taxe nationale sur les véhicules de transport de marchandises ; que cette majoration sera calculée en fonction de la région de chargement et de déchargement des marchandises transportées selon un taux unique, défini par région, pour les transports intra-régionaux et un taux unique national pour les transports interrégionaux ; que, selon le quatrième alinéa de l'article L. 3222-3, ces taux « correspondent à l'évaluation de l'incidence moyenne de la taxe mentionnée au premier alinéa sur les coûts de transport compte tenu de la consistance du réseau soumis à cette taxe, des trafics de poids lourds et des itinéraires observés ainsi que du barème de cette taxe. Ils tiennent compte également des frais de gestion afférents à cette taxe supportés par les transporteurs » ;

11. Considérant que, d'une part, la majoration forfaitaire du prix de la prestation de transport de marchandises prévue par l'article L. 3222-3 est perçue en totalité par l'entreprise de transport ; qu'elle ne constitue ni un impôt de l'État ni une recette publique ; que, par suite, les griefs tirés de la méconnaissance de l'égalité devant la loi fiscale et des principes d'unité et de spécialité budgétaires, ainsi que de non-affectation des recettes de l'État, sont en tout état de cause inopérants ;

12. Considérant que, d'autre part, si le montant de la majoration du prix de la prestation de transport peut être différent du montant de la taxe acquittée le cas échéant pour cette prestation, les différences de traitement qui en résultent sont en rapport direct avec l'objectif d'assurer, par un mécanisme forfaitaire reposant sur une évaluation moyenne du coût de la taxe, la participation effective des bénéficiaires de la prestation de transport au coût supplémentaire susceptible de résulter, en application des dispositions précitées du code des douanes, de l'utilisation du réseau routier ; qu'au regard de la prise en charge du coût du transport, les transporteurs en compte propre ne sont pas dans la même situation que les transporteurs pour compte d'autrui ; que, de même, les chargeurs en compte propre ne sont pas dans une situation identique à celle des chargeurs pour compte d'autrui ; que, par suite, les griefs tirés de l'atteinte au principe d'égalité doivent être écartés ;

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

14. Considérant qu'en l'espèce, la majoration forfaitaire du prix de la prestation de transport routier de marchandises apporte à la liberté de fixation des prix de cette activité une atteinte qui ne revêt pas un caractère disproportionné au regard de l'objectif de politique économique poursuivi par le législateur à l'égard du secteur du transport routier de marchandises ; que, par suite, le grief tiré de l'atteinte à la liberté d'entreprendre doit être écarté ;

15. Considérant que les dispositions du paragraphe I de l'article 16 de la loi déférée, qui ne méconnaissent aucune autre exigence constitutionnelle, doivent être déclarées conformes à la Constitution ;

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

- **Décision n° 2013-3 LP du 1 octobre 2013, Loi du pays relative à la concurrence en Nouvelle-Calédonie**

- SUR L'ARTICLE 2 :

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

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

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

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

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

- **Décision n° 2015-468/469/472 QPC du 22 mai 2015 Société UBER France SAS et autre (Voitures de transport avec chauffeur - Interdiction de la « maraude électronique » - Modalités de tarification - Obligation de retour à la base)**

– SUR L'ARTICLE L. 3122-2 DU CODE DES TRANSPORTS :

17. Considérant qu'en vertu de l'article L. 3122-1 du code des transports, les entreprises qui mettent à la disposition de leur clientèle une ou plusieurs voitures de transport avec chauffeur,

dans des conditions fixées à l'avance entre les parties, doivent respecter les dispositions du chapitre II du titre II du livre Ier de la troisième partie du code des transports ; qu'aux termes de l'article L. 3122-2 dans sa rédaction issue de la loi du 1er octobre 2014 susvisée : « Les conditions mentionnées à l'article L. 3122-1 incluent le prix total de la prestation, qui est déterminé lors de la réservation préalable mentionnée au 1° du II de l'article L. 3120–2. Toutefois, s'il est calculé uniquement en fonction de la durée de la prestation, le prix peut être, en tout ou partie, déterminé après la réalisation de cette prestation, dans le respect de l'article L. 113-3-1 du code de la consommation » ;

18. Considérant que, selon les sociétés requérantes, les dispositions contestées, en imposant certaines modalités de tarification de leurs prestations par les exploitants de voitures de transport avec chauffeur, portent atteinte à la liberté d'entreprendre des entreprises qui exercent l'activité de transport individuel de personnes sur réservation préalable ; qu'en leur interdisant de pratiquer une tarification horokilométrique, utilisée par les taxis et les véhicules motorisés à deux ou trois roues lorsqu'ils exercent la même activité, ces dispositions porteraient également atteinte à l'égalité devant la loi, d'une part, entre les voitures de transport avec chauffeur et les véhicules motorisés à deux ou trois roues et, d'autre part, entre les voitures de transport avec chauffeur et les taxis ;

19. Considérant que les dispositions contestées encadrent les modalités selon lesquelles les entreprises qui mettent à la disposition de leur clientèle une ou plusieurs voitures de transport avec chauffeur doivent déterminer, lors de la réservation préalable, le prix des prestations qu'elles proposent à leur clientèle ;

20. Considérant qu'en interdisant certains modes de tarification pour la détermination du prix des prestations que les entreprises qui mettent à la disposition de leur clientèle une ou plusieurs voitures avec chauffeur proposent aux consommateurs lors de la réservation préalable, les dispositions contestées ont porté à la liberté d'entreprendre une atteinte qui n'est pas justifiée par un motif d'intérêt général en lien direct avec l'objectif poursuivi ; qu'il en résulte que, sans qu'il soit besoin d'examiner l'autre grief, les dispositions de l'article L. 3122-2 du code des transports doivent être déclarées contraires à la Constitution ;

- **Décision n° 2015-715 DC du 5 août 2015, Loi pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques**

– SUR CERTAINES DISPOSITIONS DE L'ARTICLE 39 :

27. Considérant que le 2° de l'article 39 est relatif à la création d'une procédure d'injonction structurelle dans le secteur du commerce de détail en France métropolitaine ;

28. Considérant que le 2° de l'article 39 donne une nouvelle rédaction de l'article L. 752-26 du code de commerce pour permettre à l'Autorité de la concurrence de prononcer, sous certaines conditions, en France métropolitaine, des injonctions structurelles imposant la modification des accords ou la cession d'actifs d'une entreprise ou d'un groupe d'entreprises, en cas d'existence d'une position dominante et de détention d'une part de marché supérieure à 50 % par cette entreprise ou ce groupe d'entreprises exploitant un ou plusieurs magasins de commerce de détail ; que l'Autorité de la concurrence peut enjoindre à l'entreprise ou au groupe d'entreprises en cause de modifier, de compléter ou de résilier, dans un délai déterminé qui ne peut excéder six mois, tous accords et tous actes par lesquels s'est constituée la puissance économique qui se traduit par des prix ou des marges élevés ; qu'elle peut, dans les mêmes conditions, lui enjoindre de procéder, dans un délai qui ne peut être inférieur à six mois, à la cession d'actifs, y compris de terrains, bâtis ou non ;

29. Considérant que les députés et sénateurs requérants soutiennent que l'article L. 752-26, tel que modifié par l'article 39, méconnaît le droit de propriété, dès lors que la cession forcée d'actifs ou la résiliation forcée de conventions en cours dans un délai déterminé ne peuvent se réaliser que dans des conditions défavorables pour l'entreprise ; que, selon eux, il résulte de cet article une atteinte à la liberté d'entreprendre qui n'est pas justifiée par une situation particulière de la concurrence en France métropolitaine ; qu'ils font également reproche à la loi de porter atteinte au droit au maintien des conventions légalement conclues ; qu'enfin, les députés requérants font grief à l'article L. 752-26 de méconnaître le principe de légalité des délits et des peines ainsi que l'objectif d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi ;

30. Considérant que la propriété figure au nombre des droits de l'homme consacrés par les articles 2 et 17 de la Déclaration de 1789 ; qu'aux termes de son article 17 : « La propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé, si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste et préalable indemnité » ; qu'en l'absence de privation du droit de propriété au sens de cet article, il résulte néanmoins de l'article 2 de la Déclaration de 1789 que les atteintes portées à ce droit doivent être justifiées par un motif d'intérêt général et proportionnées à l'objectif poursuivi ;

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

32. Considérant qu'en adoptant le 2° de l'article 39, le législateur a entendu corriger ou mettre fin aux accords et actes par lesquels s'est, dans le commerce de détail, constituée une situation de puissance économique portant atteinte à une concurrence effective dans une zone considérée se traduisant par des pratiques de prix ou de marges élevés en comparaison des moyennes habituellement constatées dans le secteur économique concerné ; qu'il a ainsi poursuivi un objectif de préservation de l'ordre public économique et de protection des consommateurs ; que, toutefois, d'une part, les dispositions contestées peuvent conduire à la remise en cause des prix ou des marges pratiqués par l'entreprise ou le groupe d'entreprises et, le cas échéant, à l'obligation de modifier, compléter ou résilier des accords ou actes, ou de céder des actifs alors même que la position dominante de l'entreprise ou du groupe d'entreprises a pu être acquise par les mérites et qu'aucun abus n'a été constaté ; que, d'autre part, les dispositions contestées s'appliquent sur l'ensemble du territoire de la France métropolitaine et à l'ensemble du secteur du commerce de détail, alors même qu'il ressort des travaux préparatoires que l'objectif du législateur était de remédier à des situations particulières dans le seul secteur du commerce de détail alimentaire ; qu'ainsi, eu égard aux contraintes que ces dispositions font peser sur les entreprises concernées et à leur champ d'application, les dispositions de l'article L. 752-26 du code de commerce portent tant à la liberté d'entreprendre qu'au droit de propriété une atteinte manifestement disproportionnée au regard du but poursuivi ; que, par suite et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres griefs, le 2° de l'article 39 est contraire à la Constitution ; qu'il en va de même du 1° de ce même article, qui en est inséparable ;

- **Décision n° 2015-507 QPC du 11 décembre 2015, Syndicat réunionnais des exploitants de stations-service et autres (Plan de prévention des ruptures d'approvisionnement de produits pétroliers outre-mer)**

2. Considérant qu'aux termes de l'article L. 671-3 du même code dans sa rédaction issue de la loi du 18 juin 2014 : « Est puni de 50 000€ d'amende le fait pour une entreprise du secteur de la distribution en gros de produits pétroliers de ne pas respecter le plan de prévention des ruptures d'approvisionnement mentionné à l'article L. 671-2 » ;

3. Considérant que, selon les requérants, les dispositions contestées, en privant les exploitants de station-service figurant dans le plan de prévention des ruptures d'approvisionnement de la possibilité d'interrompre leur activité de distribution de produits pétroliers, portent une atteinte inconstitutionnelle à leur droit de grève lorsqu'ils sont gérants salariés de station-service et à leur liberté d'entreprendre lorsqu'ils sont indépendants ;

4. Considérant que la question prioritaire de constitutionnalité porte sur les deuxième et troisième phrases du deuxième alinéa et le quatrième alinéa de l'article L. 671-2 du code de l'énergie ;

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

6. Considérant qu'aux termes du septième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946 : « Le droit de grève s'exerce dans le cadre des lois qui le réglementent » ; qu'en édictant cette disposition, les constituants ont entendu marquer que le droit de grève est un principe de valeur constitutionnelle mais qu'il a des limites et ont habilité le législateur à tracer celles-ci en opérant la conciliation nécessaire entre la défense des intérêts professionnels, dont la grève est un moyen, et la sauvegarde de l'intérêt général auquel la grève peut être de nature à porter atteinte;

7. Considérant que les dispositions des deux premiers alinéas de l'article L. 671-2 du code de l'énergie prévoient qu'un plan de prévention des ruptures d'approvisionnement est établi, dans chaque collectivité d'outre-mer de l'article 73 de la Constitution ainsi que dans les collectivités de Saint-Barthélemy, Saint-Martin, Saint-Pierre-et-Miquelon et Wallis-et-Futuna ; que les dispositions contestées prévoient que ce plan contient une liste des détaillants du réseau de distribution de gros des produits pétroliers ; que les détaillants figurant sur la liste doivent être répartis sur le territoire afin d'assurer au mieux les besoins de la population et de l'activité économique ; que cette liste doit comprendre au moins un quart des détaillants ; qu'en cas de décision concertée des entreprises de distribution de détail du secteur des produits pétroliers d'interrompre leur activité, elles sont tenues d'en informer le représentant de l'État au moins trois jours ouvrables avant le début de leur action ; que les détaillants figurant dans le plan de prévention ne peuvent interrompre leur activité ;

8. Considérant qu'en adoptant les dispositions contestées, le législateur a entendu prévenir les dommages pour l'activité économique de certaines collectivités d'outre-mer pouvant résulter de l'interruption concertée de l'activité de distribution de produits pétroliers par les entreprises de distribution de détail ; qu'il a ainsi poursuivi un motif d'intérêt général de préservation de l'ordre public économique ;

9. Considérant que le plan de prévention des ruptures d'approvisionnement n'est applicable que dans des collectivités d'outre-mer où le secteur des produits pétroliers est soumis à une réglementation des prix, en application de l'article L. 410-2 du code de commerce, et qu'il impose également aux entreprises du secteur de la distribution de gros d'assurer la livraison de produits pétroliers aux détaillants de leur réseau de distribution qui figurent dans la liste arrêtée par le plan ; qu'en prévoyant que le plan de prévention des ruptures d'approvisionnement comprend au moins un quart de ces détaillants, le législateur a confié au représentant de l'État le soin de veiller à ce que ce plan soit adapté aux contraintes propres de la collectivité d'outre-mer concernée ; qu'en vertu du quatrième alinéa de l'article L. 671-2, l'interdiction d'interrompre leur activité ne s'applique pas aux détaillants figurant au plan de prévention des ruptures d'approvisionnement lorsque cette interruption est justifiée par la grève de leurs salariés ou par des circonstances exceptionnelles ;

10. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que les dispositions contestées n'apportent ni une limitation excessive à l'exercice du droit de grève des gérants de station-service qui sont placés

dans une relation de subordination avec un employeur ni une atteinte disproportionnée à la liberté d'entreprendre des entreprises de distribution de détail du secteur des produits pétroliers ; que, par suite, les griefs doivent être écartés ;

2. Sur la protection accordée au secret des affaires

- **Décision n° 2015-476 QPC du 17 juillet 2015, Société Holding Désile (Information des salariés en cas de cession d'une participation majoritaire dans une société – Nullité de la cession intervenue en méconnaissance de cette obligation)**

– SUR LES TROIS PREMIERS ALINÉAS DE L'ARTICLE L. 23-10-1, LE PREMIER ALINÉA DE L'ARTICLE L. 23-10-3, LES PREMIER, DEUXIÈME ET CINQUIÈME ALINÉAS DE L'ARTICLE L. 23-10-7 ET LE PREMIER ALINÉA DE L'ARTICLE L. 23-10-9 DU CODE DE COMMERCE :

5. Considérant que la société requérante soutient que les dispositions contestées, en imposant, en cas de cession de parts sociales, actions ou valeurs mobilières donnant accès à la majorité du capital des sociétés de moins de deux cent cinquante salariés, d'informer individuellement chaque salarié deux mois au plus tard avant la cession, méconnaissent la liberté d'entreprendre et le droit de propriété du cédant ;

6. Considérant que la propriété figure au nombre des droits de l'homme consacrés par les articles 2 et 17 de la Déclaration de 1789 ; qu'aux termes de son article 17 : « La propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé, si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste et préalable indemnité » ; qu'en l'absence de privation du droit de propriété au sens de cet article, il résulte néanmoins de l'article 2 de la Déclaration de 1789 que les atteintes portées à ce droit doivent être justifiées par un motif d'intérêt général et proportionnées à l'objectif poursuivi ;

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

8. Considérant, en premier lieu, d'une part, qu'il ressort des deux premiers alinéas de l'article L. 23-10-1 et des deux premiers alinéas de l'article L. 23-10-7 du code de commerce que le cédant d'une participation majoritaire dans une société de moins de deux cent cinquante salariés doit, par l'intermédiaire du représentant légal dans les sociétés de moins de cinquante salariés et par l'intermédiaire du chef d'entreprise dans les sociétés de cinquante à deux cent quarante-neuf salariés, informer individuellement chaque salarié de sa volonté de céder afin de permettre à ceux-ci de présenter une offre d'achat ; qu'en imposant une telle obligation, le législateur a entendu encourager, de façon générale et par tout moyen, la reprise des entreprises et leur poursuite d'activité ; que le législateur a ainsi poursuivi un objectif d'intérêt général ;

9. Considérant, d'autre part, qu'il ressort du premier alinéa de l'article L. 23-10-1 et du premier alinéa de l'article L. 23-10-7 que l'information des salariés doit intervenir, dans les entreprises de moins de cinquante salariés, au plus tard deux mois avant la cession et, dans les entreprises employant de cinquante à deux cent quarante-neuf salariés, au plus tard en même temps qu'il est procédé à l'information et à la consultation du comité d'entreprise en application de l'article L. 2323-19 du code du travail ; que le délai de deux mois, auquel il peut être dérogé dès lors que chaque salarié a fait connaître sa décision de ne pas présenter d'offre, permet aux salariés

de formuler, le cas échéant, une offre de reprise ; qu'en vertu du premier alinéa de l'article L. 23-10-3 et du premier alinéa de l'article L. 23-10-9, l'information peut être délivrée par tout moyen dès lors que ce moyen est de nature à rendre certaine la date de réception ; que, par ailleurs, en application du second alinéa de l'article L. 23-10-3 et du second alinéa de l'article L. 23-10-9, les salariés sont soumis à une obligation de discrétion s'agissant des informations reçues ; qu'il s'ensuit que, compte tenu de cet encadrement, l'atteinte à la liberté d'entreprendre qui résulte de l'obligation d'informer les salariés d'une volonté de céder une participation majoritaire dans une société employant moins de deux cent cinquante salariés n'est pas manifestement disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi par la loi ; que le grief tiré de ce que les trois premiers alinéas de l'article L. 23-10-1, le premier alinéa de l'article L. 23-10-3, les deux premiers alinéas de l'article L. 23–10-7 et le premier alinéa de l'article L. 23-10-9 du code de commerce méconnaîtraient la liberté d'entreprendre doit être écarté ;

10. Considérant, en deuxième lieu, que l'obligation d'information n'interdit pas au propriétaire de céder librement sa participation dans la société à l'acquéreur de son choix et aux conditions qu'il estime les plus conformes à ses intérêts ; que, par suite, les dispositions contestées ne portent aucune atteinte au droit de propriété du cédant ;

11. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que les trois premiers alinéas de l'article L. 23-10-1, le premier alinéa de l'article L. 23-10-3, les premier, deuxième et cinquième alinéas de l'article L. 23-10-7 et le premier alinéa de l'article L. 23-10-9 du code de commerce, qui ne sont contraires à aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit, doivent être déclarés conformes à la Constitution ;

- **Décision n° 2015-718 DC du 13 août 2015, Loi relative à la transition énergétique pour la croissance verte**

– SUR CERTAINES DISPOSITIONS DE L'ARTICLE 173 :

47. Considérant que l'article 173 est relatif à la stratégie nationale de développement à faible intensité de carbone et aux schémas régionaux du climat, de l'air et de l'énergie ; que le paragraphe VI de l'article 173 complète l'article L. 533-22-1 du code monétaire et financier afin d'imposer aux entreprises d'assurance et de réassurance régies par le code des assurances, aux mutuelles ou unions régies par le code de la mutualité, aux institutions de prévoyance et à leurs unions régies par le code de la sécurité sociale, aux sociétés d'investissement à capital variable, à la Caisse des dépôts et consignations, aux institutions de retraite complémentaire régies par le code de la sécurité sociale, à l'institution de retraite complémentaire des agents non titulaires de l'État et des collectivités publiques et à l'établissement public gérant le régime public de retraite additionnel obligatoire de la Caisse nationale de retraite des agents des collectivités locales la mention dans leur rapport annuel et la mise à la disposition de leurs souscripteurs d'une information sur les modalités de prise en compte dans leur politique d'investissement des critères relatifs au respect d'objectifs sociaux, environnementaux et de qualité de gouvernance et sur les moyens mis en œuvre pour contribuer à la transition énergétique et écologique ; qu'en particulier, en matière de prise en compte d'objectifs environnementaux, les informations doivent prendre en compte l'exposition aux risques climatiques ainsi que la contribution au respect de l'objectif international de limitation du réchauffement climatique et à l'atteinte des objectifs de la transition énergétique et écologique ; que, le cas échéant, doivent être expliquées les raisons pour lesquelles la contribution des institutions susmentionnées est « en deçà de ces cibles indicatives pour le dernier exercice clos » ;

48. Considérant que les députés requérants contestent l'atteinte excessive à la liberté d'entreprendre résultant de ces obligations d'information et de justification ; qu'ils soutiennent également que ces dispositions sont incompatibles avec le droit de l'Union européenne et, en particulier, contradictoires avec la liberté d'investissement garantie aux entreprises d'assurance par la directive européenne du 25 novembre 2009 sur l'accès aux activités de l'assurance et de la réassurance et leur exercice ;

49. Considérant, en premier lieu, que les dispositions contestées sont uniquement relatives aux informations qui doivent figurer dans les rapports annuels et être mises à disposition des souscripteurs des institutions susmentionnées ; qu'une telle obligation d'information ne saurait, en elle-même, méconnaître la liberté d'entreprendre ;

50. Considérant, en second lieu, que les dispositions contestées n'ont pas pour objet de transposer une directive européenne ; que par suite, le grief tiré de la méconnaissance de l'article 88-1 de la Constitution est inopérant ;

51. Considérant que le paragraphe VI de l'article 173, qui ne méconnaît aucune autre exigence constitutionnelle, est conforme à la Constitution ;

- **<u>Décision n° 2015-725 DC du 29 décembre 2015, *Loi de finances pour 2016*</u>**

– SUR CERTAINES DISPOSITIONS DE L'ARTICLE 121 :

29. Considérant que le 1° du paragraphe I de l'article 121 crée dans le code général des impôts un article 223 *quinquies* C ; que le 1 du paragraphe I de ce dernier article impose à certaines personnes morales de souscrire, dans les douze mois suivant la clôture de l'exercice, une « déclaration comportant la répartition pays par pays des bénéfices du groupe et des agrégats économiques, comptables et fiscaux, ainsi que des informations sur la localisation et l'activité des entités le constituant » ; qu'est soumise à cette obligation la personne morale ayant son siège en France qui établit des comptes consolidés, détient ou contrôle, directement ou indirectement, une ou plusieurs entités juridiques établies hors de France ou y dispose de succursales, réalise un chiffre d'affaires annuel, hors taxes, consolidé supérieur ou égal à 750 millions d'euros et n'est pas détenue par une ou des entités juridiques situées en France et tenues au dépôt de cette déclaration, ou établies hors de France et tenues au dépôt d'une déclaration similaire en application d'une réglementation étrangère ; que le 2 du paragraphe I dispose qu'est également soumise à cette obligation la personne morale établie en France dès lors, d'une part, qu'elle est contrôlée directement ou indirectement par une personne morale établie dans un État ou territoire n'ayant pas adopté une réglementation rendant obligatoire la souscription d'une déclaration similaire à celle figurant au 1 du paragraphe I et répondant aux critères mentionnés précédemment et, d'autre part, qu'elle a été désignée par le groupe à cette fin ou qu'elle ne peut démontrer qu'une autre entité du groupe a été désignée à cette même fin ; que le 3 du paragraphe I prévoit que la déclaration peut, sous condition de réciprocité, faire l'objet d'un échange avec d'autres États ; que le paragraphe II dispose que la liste des États ou territoires ayant adopté une réglementation rendant obligatoire une déclaration similaire à celle prévue au paragraphe I et ayant conclu un accord, qu'ils respectent, d'échange automatique de ces informations, est fixée par un arrêté ;

30. Considérant que, selon les députés requérants, ces dispositions portent atteinte au principe d'égalité devant la loi dès lors qu'elles ont pour effet d'instaurer des obligations déclaratives différentes entre une société mère ayant son siège en France et une société contrôlée par une société ayant son siège à l'étranger ; qu'en effet, la seconde serait soumise à une formalité impossible dans la mesure où elle serait dans l'incapacité de produire des informations qui ne lui auraient pas été transmises par sa société mère ; que la liberté d'entreprendre serait également

méconnue dans la mesure où les sociétés sont contraintes de divulguer des informations stratégiques pouvant être transmises à des États étrangers sans qu'il soit garanti que ces États respecteront le caractère confidentiel de ces informations ;

31. Considérant, en premier lieu, que les dispositions contestées imposent la même obligation déclarative à une société mère ayant son siège en France et répondant aux critères fixés au 1 du paragraphe I de l'article 223 *quinquies* C du code général des impôts et à une société établie en France contrôlée par une société ayant son siège à l'étranger et répondant aux mêmes critères ; que, par suite, ces dispositions, qui ne créent pas de différence de traitement, ne portent pas atteinte au principe d'égalité;

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

33. Considérant que les dispositions contestées se bornent à imposer à certaines sociétés de transmettre à l'administration des informations relatives à leur implantation et des indicateurs économiques, comptables et fiscaux de leur activité ; que ces éléments, s'ils peuvent être échangés avec les États ou territoires ayant conclu un accord en ce sens avec la France, ne peuvent être rendus publics ; que, par suite, ces dispositions ne portent aucune atteinte à la liberté d'entreprendre ;

34. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que le 1° du paragraphe I de l'article 121, qui ne méconnaît aucune autre exigence constitutionnelle, doit être déclaré conforme à la Constitution;

- **<u>Décision n° 2015-727 DC du 21 janvier 2016, Loi de modernisation de notre système de santé</u>**

– SUR CERTAINES DISPOSITIONS DE L'ARTICLE 178 :

87. Considérant que le 5° de l'article 178 modifie l'article L. 1453-1 du code de la santé publique pour renforcer la transparence des liens d'intérêt entre, d'une part, les entreprises produisant ou commercialisant des produits à finalité sanitaire ou cosmétique destinés à l'homme mentionnés au paragraphe II de l'article L. 5311-1 ou les entreprises assurant des prestations associées à ces produits et, d'autre part, les acteurs du secteur de la santé énumérés au paragraphe I de l'article L. 1453-1 ; que le a) du 5° de l'article 178 modifie le paragraphe I de l'article L. 1453-1 pour prévoir que les entreprises sont tenues de rendre publics, sur un site internet public unique, l'objet précis, la date, le bénéficiaire direct, le bénéficiaire final et le montant des conventions conclues avec les acteurs du secteur de la santé ; que, toutefois, pour les produits cosmétiques, les produits de tatouage et les lentilles oculaires non correctrices, les entreprises sont seulement tenues de rendre publique l'existence de conventions ; que, pour tous les types de produits à finalité sanitaire ou cosmétique, les conventions ayant pour objet l'achat de biens ou services sont exclues du champ de ces obligations de publicité ; que le b) du 5° insère, dans l'article L. 1453-1, un nouveau paragraphe I *bis*, qui prévoit que sont rendues publiques, lorsqu'elles excèdent un seuil fixé par décret, les rémunérations versées aux acteurs du secteur de la santé ; qu'en vertu du paragraphe II de l'article L. 1453-1 doivent également être rendus publics les avantages en nature ou en espèces, autres que les rémunérations, versés aux acteurs du secteur de la santé ; que le d) du 5° de l'article 178 insère, dans l'article L. 1453-1, un nouveau paragraphe II *bis* qui prévoit que les informations ainsi rendues publiques sont réutilisables à titre gratuit et peuvent donner lieu à un traitement de données ;

88. Considérant que les députés requérants font grief aux obligations de publicité prévues par le 5° de l'article 178 de méconnaître le principe de légalité des délits et des peines et l'objectif d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi en ne définissant pas précisément la nature des informations devant être rendues publiques ; qu'ils reprochent également à l'obligation de publicité prévue au premier alinéa du paragraphe I de l'article L. 1453-1 de porter atteinte à la liberté d'entreprendre ; qu'ils soutiennent, enfin, que les obligations de publicité prévues par les paragraphes I, I *bis* et II de l'article L. 1453-1 méconnaissent le droit au respect de la vie privée, garanti par l'article 2 de la Déclaration de 1789 ;

89. Considérant, en premier lieu, que les dispositions du 5° de l'article 178 ne créent aucune incrimination ; que, par suite, le grief tiré de la méconnaissance du principe de légalité des délits et des peines doit être écarté ;

90. Considérant, en deuxième lieu, que l'obligation, prévue au premier alinéa du paragraphe I de l'article L. 1453-1, de rendre publics l'objet précis, la date, le bénéficiaire direct, le bénéficiaire final et le montant des conventions est justifiée par l'exigence constitutionnelle de protection de la santé et par l'objectif d'intérêt général de prévention des conflits d'intérêt ; que cette obligation exclut de son champ d'application les conventions ayant pour objet l'achat de biens ou services ; qu'ainsi en mettant une telle obligation à la charge des entreprises produisant ou commercialisant des produits à finalité sanitaire destinés à l'homme et des produits à finalité cosmétique et des entreprises assurant des prestations associées à ces produits, le législateur n'a pas porté une atteinte manifestement disproportionnée à la liberté d'entreprendre ; que, par suite, le grief tiré de la méconnaissance de la liberté d'entreprendre doit être écarté ;

91. Considérant, en troisième lieu, qu'aux termes de l'article 2 de la Déclaration de 1789 : « Le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'homme. Ces droits sont la liberté, la propriété, la sûreté et la résistance à l'oppression » ; que la liberté proclamée par cet article implique le droit au respect de la vie privée ; que la publicité d'informations relatives à des conventions passées entre des personnes privées, physiques ou morales, contenant des données à caractère personnel relevant de la vie privée porte atteinte au respect de la vie privée ; que, pour être conformes à la Constitution, ces atteintes doivent être justifiées par un motif d'intérêt général et mises en œuvre de manière adéquate et proportionnée à cet objectif ;

92. Considérant que l'obligation de rendre publics, sur un site internet public unique, l'objet précis, la date, l'identité du bénéficiaire direct, l'identité du bénéficiaire final, le montant, y compris les rémunérations et les avantages en nature ou en espèces, des conventions conclues par les entreprises produisant ou commercialisant des produits à finalité sanitaire destinés à l'homme ou assurant des prestations associées à ces produits avec les autres acteurs du secteur de la santé porte atteinte au droit au respect de la vie privée ; que cette publication est destinée à garantir l'exhaustivité des informations relatives à l'existence et à la nature des liens d'intérêt entre les professionnels de santé et ces entreprises ; que cette atteinte est justifiée par l'exigence constitutionnelle de protection de la santé et par l'objectif d'intérêt général de prévention des conflits d'intérêt ; que, eu égard aux exigences particulières qui pèsent sur les acteurs du secteur de la santé et à la gravité des conséquences des conflits d'intérêt dans ce secteur, le législateur a opéré une conciliation qui n'est pas manifestement déséquilibrée entre les principes constitutionnels en cause ; que, par suite, le grief tiré de la méconnaissance du droit au respect de la vie privée doit être écarté ;

93. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que les dispositions du 5° de l'article 178, qui ne méconnaissent aucune autre exigence constitutionnelle, doivent être déclarées conformes à la Constitution ;

- **Décision n° 2016-741 DC du 8 décembre 2016, Loi relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique**

. En ce qui concerne le grief tiré de la méconnaissance de la liberté d'entreprendre :

42. Les sénateurs requérants estiment que la publicité du montant des dépenses consacrées aux actions relatives à la représentation d'intérêts, prévue au 3° de l'article 18-3 de la loi du 11 octobre 2013, porte une atteinte disproportionnée à la liberté d'entreprendre, dont découlerait le secret des affaires.

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

44. D'une part, en adoptant les dispositions contestées, le législateur a entendu améliorer la transparence des relations entre les représentants d'intérêts et les pouvoirs publics. Ce faisant, il a poursuivi un but d'intérêt général.

45. D'autre part, les dispositions contestées se bornent à prévoir que tout représentant d'intérêts communique à la Haute autorité pour la transparence de la vie publique « les actions relevant du champ de la représentation d'intérêts » menées auprès des responsables publics mentionnés aux 1° à 7° de l'article 18-2, en précisant le montant des dépenses liées à ces actions durant l'année précédente. Ces dispositions n'ont ni pour objet, ni pour effet de contraindre le représentant d'intérêts à préciser chacune des actions qu'il met en œuvre et chacune des dépenses correspondantes. En imposant seulement la communication de données d'ensemble et de montants globaux relatifs à l'année écoulée, les dispositions contestées ne portent pas une atteinte disproportionnée à la liberté d'entreprendre.

46. Il résulte de ce qui précède qu'à l'exception des dispositions déclarées contraires à la Constitution au paragraphe 36, et sous la réserve énoncée au paragraphe 28, le reste de l'article 25, qui ne méconnaît aucune autre exigence constitutionnelle, est conforme à la Constitution.

(…)

– Sur l'article 137 :

100. Le paragraphe I de l'article 137 insère, dans le code de commerce, un article L. 225-102-4 qui impose à certaines sociétés dont le chiffre d'affaires consolidé excède un seuil fixé à 750 millions d'euros une obligation déclarative publique en matière d'impôt sur les bénéfices. Doivent ainsi être déclarés, dans un rapport annuel accessible gratuitement au public sur internet, pour chacun des États membres de l'Union européenne dans lesquels les sociétés exercent leur activité, le nombre de salariés, le montant du chiffre d'affaires net, le montant du résultat avant impôt sur les bénéfices, le montant de l'impôt sur les bénéfices dû, le montant de l'impôt acquitté accompagné d'une explication sur les discordances éventuelles avec le montant dû, et le montant des bénéfices non distribués. D'autres obligations déclaratives sont prévues pour les autres États dans lesquels les sociétés exercent leur activité. Le paragraphe II de l'article 137 procède à des coordinations au sein de l'article L. 223-26-1 du même code. Le paragraphe III de l'article 137 abroge les paragraphes III à V de l'article 7 de la loi du 26 juillet 2013 mentionnée ci-dessus qui prévoient l'introduction de déclarations d'activités publiques pays par pays pour certaines entreprises, qui ne sont pas en vigueur. Le paragraphe IV de l'article 137 fixe les modalités d'entrée en vigueur de ses paragraphes I à III. Le paragraphe V prévoit un abaissement progressif du seuil de chiffre d'affaires retenu pour l'assujettissement à l'obligation déclarative publique. Le paragraphe VI de l'article 137 est relatif à la remise par le Gouvernement au Parlement d'un rapport d'évaluation.

101. Les sénateurs et les députés requérants soutiennent que les dispositions de l'article L. 225-102-4 du code de commerce méconnaissent la liberté d'entreprendre dès lors qu'elles contraignent les sociétés françaises à divulguer au public des informations de nature à révéler leur stratégie commerciale. Les sénateurs requérants soutiennent également que l'obligation ainsi instituée fait peser sur les sociétés qui y sont soumises une charge excessive contraire au principe d'égalité devant les charges publiques.

102. En instituant l'article L. 225-102-4 du code de commerce, le législateur a entendu, par une mesure de transparence, éviter la délocalisation des bases taxables afin de lutter contre la fraude et l'évasion fiscales. Il a ainsi poursuivi un objectif de valeur constitutionnelle.

103. Toutefois, l'obligation faite à certaines sociétés de rendre publics des indicateurs économiques et fiscaux correspondant à leur activité pays par pays, est de nature à permettre à l'ensemble des opérateurs qui interviennent sur les marchés où s'exercent ces activités, et en particulier à leurs concurrents, d'identifier des éléments essentiels de leur stratégie industrielle et commerciale. Une telle obligation porte dès lors à la liberté d'entreprendre une atteinte manifestement disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi. Par conséquent, sans qu'il soit besoin d'examiner l'autre grief, le paragraphe I de l'article 137 de la loi déférée est contraire à la Constitution. Il en va de même du reste de cet article, qui en est inséparable.

104. La conformité à la Constitution d'une loi déjà promulguée peut être appréciée à l'occasion de l'examen des dispositions législatives qui la modifient, la complètent ou affectent son domaine. En l'espèce, les dispositions du paragraphe III de l'article 137 déclarées contraires à la Constitution avaient pour effet d'abroger les paragraphes III à V de l'article 7 de la loi du 26 juillet 2013, lesquels instituent un dispositif semblable à celui prévu par le paragraphe I de l'article 137. Pour les mêmes raisons, ces paragraphes III à V de l'article 7 de la loi du 26 juillet 2013 doivent également être déclarés contraires à la Constitution.

- **Décision n° 2016-742 DC du 22 décembre 2016 - Loi de financement de la sécurité sociale pour 2017**

– Sur certaines dispositions de l'article 98 :

60. L'article L. 162-16-4 du code de la sécurité sociale détermine les modalités de fixation du prix de vente des médicaments. Le 2° du paragraphe I de l'article 98 de la loi déférée complète cet article afin de prévoir que le prix de vente d'un médicament peut être baissé par convention ou par décision du comité économique des produits de santé au regard des critères suivants : l'absence de protection liée au brevet ou l'ancienneté de l'inscription du médicament sur une liste autorisant son remboursement ; le prix ou le tarif net des médicaments comparables ; le prix d'achat constaté des médicaments comparables par les établissements de santé ou les distributeurs compte tenu des remises, ristournes et avantages commerciaux et financiers ; le coût net du traitement médicamenteux lorsque la spécialité concernée est utilisée avec d'autres médicaments ; les montants remboursés, prévus ou constatés par l'assurance maladie obligatoire pour le médicament concerné et ceux comparables ; l'existence de prix ou tarifs inférieurs dans d'autres pays européens.

61. Les députés requérants soutiennent que ces dispositions sont contraires à l'objectif d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi. En effet, d'une part, les critères permettant la fixation initiale du tarif d'un médicament ne seraient pas clairement distingués de ceux permettant la modification ultérieure de ce tarif. D'autre part, le critère tenant à l'existence de prix ou tarifs inférieurs dans d'autres pays européens serait difficile, voire impossible, à mettre en œuvre. Ces dispositions porteraient également atteinte à la liberté d'entreprendre dès lors qu'elles ne

garantiraient pas que des informations couvertes par le secret des affaires ne seront pas divulguées lorsque le prix de vente sera baissé en raison du prix ou tarif net d'autres médicaments ou traitement médicamenteux ou du prix d'achat constaté, compte tenu des remises, ristournes et avantages commerciaux.

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

63. En premier lieu, d'une part, il ressort de l'article L. 162-16-4 du code de la sécurité sociale tel que modifié par la loi déférée que son paragraphe I détermine les conditions de fixation du prix de vente des médicaments tandis que son paragraphe II définit les critères au regard desquels ce prix peut ultérieurement être fixé à un niveau inférieur ou baissé. D'autre part, le critère justifiant une baisse du prix d'un médicament tiré de l'existence de tarifs, de prix ou de coûts de traitements inférieurs dans d'autres pays européens n'est pas inintelligible. Les dispositions contestées ne méconnaissent donc pas l'objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi.

64. En second lieu, les dispositions de l'article L. 162-18 du code de la sécurité sociale telles que modifiées par le paragraphe VI de l'article 98 de la loi déférée prévoient que, lorsqu'il traite des remises, le comité économique des produits de santé respecte le secret commercial et industriel. Par conséquent, si ce comité peut prendre en compte les remises consenties sur d'autres médicaments pour baisser le prix d'un médicament, il lui revient de le faire dans des conditions préservant le secret commercial et industriel des titulaires des droits d'exploitation de ces autres médicaments. Le grief tiré de l'atteinte à la liberté d'entreprendre doit donc être écarté.

65. Il résulte de tout ce qui précède que le 2° du paragraphe I de l'article 98 de la loi déférée, qui ne méconnaît aucune autre exigence constitutionnelle, est conforme à la Constitution.

- **Décision n° 2017-750 DC du 23 mars 2017, Loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre**

3. En vertu du paragraphe I sont soumises à l'obligation d'établir un plan de vigilance les sociétés ayant leur siège social en France et qui, à la clôture de deux exercices consécutifs, emploient au moins cinq mille salariés en leur sein et dans leurs filiales françaises, ou emploient au moins dix mille salariés en leur sein et dans leurs filiales françaises et étrangères. Le plan de vigilance comporte « les mesures de vigilance raisonnables propres à identifier les risques et à prévenir les atteintes graves envers les droits humains et les libertés fondamentales, la santé et la sécurité des personnes ainsi que l'environnement » résultant des activités de la société auteur du plan, des sociétés qu'elle contrôle, ainsi que des sous-traitants et fournisseurs avec lesquels ces sociétés entretiennent une relation commerciale établie. Ce plan, qui peut être élaboré en association avec les « parties prenantes de la société », et le compte rendu de sa mise en œuvre effective sont publiés et inclus dans le rapport annuel de gestion. Un décret en Conseil d'État peut compléter les mesures de vigilance mentionnées ci-dessus et préciser les modalités d'élaboration et de mise en œuvre du plan de vigilance.

(…)

. En ce qui concerne le grief tiré de la méconnaissance de la liberté d'entreprendre :

15. Les sénateurs requérants soutiennent qu'en imposant aux sociétés mères et aux entreprises donneuses d'ordre une vigilance renforcée sur les activités de leurs filiales, de leurs sous-traitants et de leurs fournisseurs, les dispositions contestées portent atteinte à la liberté

d'entreprendre de ces derniers. L'obligation de publicité du plan de vigilance et du compte rendu de sa mise en œuvre porterait également une atteinte excessive à la liberté d'entreprendre dès lors que les sociétés soumises aux exigences de la loi déférée seraient contraintes de divulguer des informations relatives à leur stratégie industrielle et commerciale.

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

17. En premier lieu, si les dispositions contestées soumettent certaines sociétés à l'obligation d'établir un plan de vigilance et d'adopter des mesures de contrôle interne propres à prévenir les risques engendrés par leurs activités ainsi que celles des sociétés qu'elles contrôlent et de certains de leurs sous-traitants et fournisseurs, elles ne leur confèrent toutefois aucune prérogative de nature à porter atteinte à la liberté d'entreprendre de ces derniers.

18. En second lieu, les dispositions contestées, notamment en ce qu'elles obligent à faire figurer dans le plan de vigilance différentes catégories de mesures, n'imposent pas aux sociétés tenues à l'établissement d'un tel plan de rendre publiques des informations relatives à leur stratégie industrielle ou commerciale.

19. Les dispositions contestées ne portent en conséquence aucune atteinte à la liberté d'entreprendre.

3. Sur l'incompétence négative du législateur du pays

- **Décision n° 2013-308 QPC du 26 avril 2013 - Association « Ensemble pour la planète » (Nouvelle-Calédonie - Autorisations de travaux de recherches minières)**

- SUR LA CONSTITUTIONNALITÉ DES DISPOSITIONS CONTESTÉES :

4. Considérant que, selon l'association requérante, en ne prévoyant pas d'information et de participation du public lors de l'élaboration des autorisations de travaux de recherches, les dispositions de l'article Lp. 142-10 du code minier de la Nouvelle-Calédonie méconnaissent les principes posés par l'article 7 de la Charte de l'environnement ;

5. Considérant que la question prioritaire de constitutionnalité porte sur les mots « de recherches et » figurant au premier alinéa ainsi que sur le deuxième alinéa et la première phrase du quatrième alinéa de l'article Lp. 142-10 du code minier de la Nouvelle-Calédonie ;

6. Considérant qu'aux termes du premier alinéa de l'article 61-1 de la Constitution : « Lorsque, à l'occasion d'une instance en cours devant une juridiction, il est soutenu qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit, le Conseil constitutionnel peut être saisi de cette question sur renvoi du Conseil d'État ou de la Cour de cassation qui se prononce dans un délai déterminé » ; que la méconnaissance par le législateur de sa propre compétence ne peut être invoquée à l'appui d'une question prioritaire de constitutionnalité que dans le cas où cette méconnaissance affecte par elle-même un droit ou une liberté que la Constitution garantit ;

7. Considérant qu'aux termes de l'article 7 de la Charte de l'environnement : « Toute personne a le droit, dans les conditions et les limites définies par la loi d'accéder aux informations relatives à l'environnement détenues par les autorités publiques et de participer à l'élaboration des décisions publiques ayant une incidence sur l'environnement » ; que ces dispositions figurent au nombre des droits et libertés que la Constitution garantit ; qu'il incombe au

législateur et, dans le cadre défini par la loi, aux autorités administratives de déterminer, dans le respect des principes ainsi énoncés, les modalités de la mise en oeuvre de ces dispositions ;

8. Considérant que l'article 22 de la loi organique du 19 mars 1999 susvisée donne compétence au congrès de la Nouvelle-Calédonie pour adopter, par des lois du pays, les « règles concernant les hydrocarbures, le nickel, le chrome et le cobalt » ; qu'en application de ces dispositions, l'article Lp. 111-1 du code minier de la Nouvelle-Calédonie prévoit que les substances minérales relevant du régime minier sont le nickel, le chrome et le cobalt ;

9. Considérant que l'article Lp. 111-4 du même code définit la prospection comme « l'activité consistant à procéder à des investigations superficielles, incluant les travaux de géophysique, en vue de la découverte des substances minérales définies à l'article Lp. 111-1 » ; que le même article définit la recherche comme « l'activité consistant à effectuer tous travaux superficiels ou profonds en vue d'établir la continuité des indices découverts par la prospection afin de conclure à l'existence de gisements des substances minérales énumérées à l'article Lp. 111-1 et d'en étudier les conditions d'exploitation et d'utilisation industrielle » ; que l'exploitation est, en vertu des mêmes dispositions, « l'activité consistant à extraire d'un gisement les substances minérales énumérées à l'article Lp. 111-1 pour en disposer à des fins industrielles et commerciales » ;

10. Considérant que l'activité de recherche est subordonnée, en vertu de l'article Lp. 112-1 du même code, à l'obtention d'un permis de recherches ou à la détention d'une concession minière ; que l'ouverture de travaux de recherches et d'exploitation est, en vertu de l'article Lp. 142-10 du même code, subordonnée à une autorisation du président de l'assemblée de province compétente ; que cette autorisation fixe les prescriptions destinées à prévenir les dommages ou les nuisances que l'activité minière est susceptible de provoquer ; que l'autorisation de travaux de recherches, précédée d'une notice d'impact, voire d'une étude d'impact à la demande du président de l'assemblée de la province compétente, est accordée après avis de la commission minière communale ;

11. Considérant que, compte tenu de la nature des substances minérales susceptibles d'être recherchées et en l'état des techniques mises en oeuvre, le législateur a pu considérer que les autorisations de travaux de recherches ne constituent pas des décisions ayant une incidence significative sur l'environnement ; que, par suite, en ne prévoyant pas de procédure d'information et de participation du public préalable à l'intervention des autorisations de travaux de recherches, le législateur a fixé, au principe d'information et de participation du public, des limites qui ne méconnaissent pas l'article 7 de la Charte de l'environnement ;

- **Décision n° 2013-3 LP du 1 octobre 2013, Loi du pays relative à la concurrence en Nouvelle-Calédonie**

- SUR L'ARTICLE 24 :

16. Considérant que l'article 24 de la loi du pays introduit un nouvel article 69-1 dans la délibération du 6 octobre 2004 susvisée et modifie les articles 70, 77-1 et 99-1 de cette délibération ; que son paragraphe I a pour objet d'interdire les accords et pratiques concertées ayant pour objet ou pour effet d'accorder des droits exclusifs d'importation à une entreprise ou un groupe d'entreprises ; que son paragraphe II punit d'une amende de 8 500 000 francs CFP le fait de prendre une part personnelle et déterminante dans la conception, l'organisation ou la mise en oeuvre de cette pratique anticoncurrentielle ; que son paragraphe III étend aux pratiques anticoncurrentielles définies par les articles 68, 69 et 69-1 de la délibération du 6 octobre 2004 susvisée la compétence des agents assermentés de la direction des affaires économiques pour dresser des rapports d'enquête ;

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

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

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

4. Sur la sécurité juridique et la protection des attentes légitimes

- **Décision n° 2013-682 DC du 19 décembre 2013, Loi de financement de la sécurité sociale pour 2014**

. En ce qui concerne le grief tiré de la méconnaissance des exigences de l'article 16 de la Déclaration de 1789 :

13. Considérant qu'aux termes de l'article 16 de la Déclaration de 1789 : « Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution » ;

14. Considérant qu'il est à tout moment loisible au législateur, statuant dans le domaine de sa compétence, de modifier des textes antérieurs ou d'abroger ceux-ci en leur substituant, le cas échéant, d'autres dispositions ; que, ce faisant, il ne saurait toutefois priver de garanties légales des exigences constitutionnelles ; qu'en particulier, il ne saurait, sans motif d'intérêt général suffisant, ni porter atteinte aux situations légalement acquises ni remettre en cause les effets qui peuvent légitimement être attendus de telles situations ;

15. Considérant, en premier lieu, que les dispositions du 2° du A du paragraphe I, du 1° du paragraphe III, du paragraphe IV et des B et C du paragraphe V de l'article 8 prévoient, pour les produits de contrats d'assurance-vie acquis ou constatés à compter du 1er janvier 1997 exonérés d'impôt sur le revenu et pour lesquels les prélèvements sont acquittés lors du dénouement du contrat ou du décès de l'assuré, une modification des taux de prélèvements sociaux applicable aux « faits générateurs intervenant à compter du 26 septembre 2013 » ; qu'en prévoyant d'appliquer les taux de prélèvements sociaux modifiés pour des contrats dont le dénouement ou la transmission sont intervenus à compter du 26 septembre 2013, date à laquelle les dispositions contestées ont été rendues publiques, le législateur a entendu éviter que l'annonce de cette réforme n'entraîne, avant l'entrée en vigueur de la loi, des effets contraires à l'objectif de rendement poursuivi ; que, par suite, l'effet rétroactif qui résulte de ces dispositions est justifié par un motif d'intérêt général suffisant ;

16. Considérant, en second lieu, que le législateur a institué, pour les contrats d'assurance-vie souscrits avant le 26 septembre 1997 pour les primes versées avant cette date ou, dans certaines conditions particulières, ultérieurement, un régime particulier d'imposition des produits issus de ces primes, afin d'inciter les titulaires à conserver ces contrats pendant une durée de six ou huit ans prévue au paragraphe I bis de l'article 125-0 A du code général des impôts ;

17. Considérant que, d'une part, le législateur a prévu une exonération totale d'impôt sur le revenu sur les produits correspondant à ces primes versées sur des contrats souscrits avant le 26 septembre 1997 ; que, d'autre part, les taux de prélèvements sociaux applicables aux produits

de contrats d'assurance-vie acquis ou constatés à compter du 1er janvier 1997 exonérés d'impôt sur le revenu et pour lesquels les prélèvements sont acquittés lors du dénouement du contrat ou du décès de l'assuré sont, pour chaque fraction de produits correspondant à une période donnée, les taux en vigueur lors de cette période ; que le bénéfice de l'application de ces taux « historiques » de prélèvements sociaux est attaché, tout comme le bénéfice de l'exonération d'impôt sur le revenu sur ces mêmes gains, au respect d'une durée de conservation du contrat de six ans pour les contrats souscrits entre le 1er janvier 1983 et le 31 décembre 1989 et de huit ans pour ceux souscrits entre le 1er janvier 1990 et le 25 septembre 1997 ; que les dispositions contestées ont entendu mettre fin à cette règle d'assujettissement aux prélèvements sociaux « nonobstant les articles 5 et 9 de la loi de financement de la sécurité sociale pour 1998 (n° 97-1164 du 19 décembre 1997), l'article 19 de la loi n° 2004-626 du 30 juin 2004 relative à la solidarité pour l'autonomie des personnes âgées et des personnes handicapées, l'article 72 de la loi n° 2004-810 du 13 août 2004 relative à l'assurance maladie, l'article 28 de la loi n° 2008-1249 du 1er décembre 2008 généralisant le revenu de solidarité active et réformant les politiques d'insertion, l'article 6 de la loi n° 2010-1657 du 9 décembre 2010 de finances pour 2011, l'article 10 de la loi n° 2011-1117 du 19 septembre 2011 de finances rectificative pour 2011, l'article 2 de la loi n° 2012-354 du 14 mars 2012 de finances rectificative pour 2012 et l'article 3 de la loi n° 2012-1404 du 17 décembre 2012 de financement de la sécurité sociale pour 2013 » ; qu'il ressort de l'ensemble des dispositions législatives énumérées que l'application des taux de prélèvements sociaux « historiques » aux produits issus de certains contrats d'assurance-vie est l'une des contreparties qui sont attachées au respect d'une durée de six ou huit ans de conservation des contrats, accordées aux épargnants pour l'imposition des produits issus de ces contrats ; que, par suite, les contribuables ayant respecté cette durée de conservation pouvaient légitimement attendre l'application d'un régime particulier d'imposition lié au respect de cette durée légale ;

18. Considérant que le législateur, en poursuivant l'objectif d'augmentation du rendement des prélèvements sociaux appliqués aux produits des contrats d'assurance-vie, a pu prévoir une augmentation des taux de ces prélèvements pour la partie de ces produits acquise ou constatée au-delà de la durée légale nécessaire pour bénéficier du régime d'exonération d'impôt sur le revenu ; qu'en revanche, un tel motif, exclusivement financier, ne constitue pas un objectif d'intérêt général suffisant pour justifier que les produits des contrats d'assurance-vie acquis ou constatés pendant la durée légale nécessaire pour bénéficier du régime particulier d'imposition de ces produits fassent l'objet d'une modification des taux de prélèvements sociaux qui leur sont applicables ;

19. Considérant que, par suite, les dispositions du 2° du A du paragraphe I, du 1° du paragraphe III, du paragraphe IV et des B et C du paragraphe V de l'article 8 ne sauraient, sans porter atteinte aux exigences précitées de l'article 16 de la Déclaration de 1789, permettre que les produits de contrats d'assurance-vie acquis ou constatés à compter du 1er janvier 1997 exonérés d'impôts sur le revenu et pour lesquels les prélèvements sont acquittés lors du dénouement du contrat ou du décès de l'assuré soient soumis aux taux de prélèvements sociaux applicables à la date du fait générateur de l'imposition pour ceux de ces produits qui ont été acquis ou constatés au cours des huit premières années suivant l'ouverture du contrat d'assurance-vie pour ceux de ces contrats souscrits entre le 1er janvier 1990 et le 25 septembre 1997 ;

20. Considérant, qu'il résulte de tout ce qui précède que, sous la réserve énoncée au considérant 19, les dispositions du 2° du A du paragraphe I, du 1° du paragraphe III, du paragraphe IV et des B et C du paragraphe V de l'article 8 doivent être déclarées conformes à la Constitution ; que, pour le surplus, les dispositions de l'article 8 doivent être déclarées conformes à la Constitution ;

- **Décision n° 2018-743 QPC du 26 octobre 2018, Société Brimo de Laroussilhe (Inaliénabilité et imprescriptibilité des biens du domaine public)**

1. L'article L. 3111-1 du code général de la propriété des personnes publiques, dans sa rédaction issue de l'ordonnance du 21 avril 2006 mentionnée ci-dessus, prévoit :« *Les biens des personnes publiques mentionnées à l'article L. 1, qui relèvent du domaine public, sont inaliénables et imprescriptibles* ».

2. La société requérante reproche à ces dispositions de ne pas prévoir de dérogation aux principes d'inaliénabilité et d'imprescriptibilité du domaine public en faveur des acquéreurs de bonne foi de biens mobiliers appartenant à ce domaine. En exposant ainsi ces acquéreurs, à tout moment, à une action en revendication de ces biens par les personnes publiques, ces dispositions menaceraient la « *sécurité des transactions* ». Il en résulterait une méconnaissance, d'une part, du droit à la protection des situations légalement acquises et à la préservation des effets pouvant légitimement être attendus de telles situations et, d'autre part, du droit au maintien des conventions légalement conclues.

3. Selon l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 : « *Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution* ».

4. Il est à tout moment loisible au législateur, statuant dans le domaine de sa compétence, de modifier des textes antérieurs ou d'abroger ceux-ci en leur substituant, le cas échéant, d'autres dispositions. Ce faisant, il ne saurait toutefois priver de garanties légales des exigences constitutionnelles. En particulier, il ne saurait, sans motif d'intérêt général suffisant, ni porter atteinte aux situations légalement acquises ni remettre en cause les effets qui peuvent légitimement être attendus de telles situations. De même, il ne respecterait pas les exigences résultant des articles 4 et 16 de la Déclaration de 1789 s'il portait aux contrats légalement conclus une atteinte qui ne soit justifiée par un tel motif.

5. Les dispositions contestées prévoient l'inaliénabilité et l'imprescriptibilité des biens, à caractère mobilier ou immobilier, appartenant au domaine public de l'État, des collectivités territoriales et de leurs groupements, et des établissements publics. En application de l'article L. 2111-1 du code général de la propriété des personnes publiques, le domaine public immobilier est constitué des biens appartenant aux personnes précitées qui sont soit affectés à l'usage direct du public, soit affectés à un service public pourvu qu'en ce cas ils fassent l'objet d'un aménagement indispensable à l'exécution des missions de ce service public. Aux termes de l'article L. 2112-1 du même code, font partie du domaine public mobilier des mêmes personnes propriétaires les biens « *présentant un intérêt public du point de vue de l'histoire, de l'art, de l'archéologie, de la science ou de la technique* ». Afin d'assurer la protection du domaine public mobilier, les dispositions contestées dérogent à l'article 2276 du code civil relatif à la propriété des biens meubles relevant du droit commun, aux termes duquel « *En fait de meubles, la possession vaut titre. - Néanmoins, celui qui a perdu ou auquel il a été volé une chose peut la revendiquer pendant trois ans à compter du jour de la perte ou du vol, contre celui dans les mains duquel il la trouve ; sauf à celui-ci son recours contre celui duquel il la tient* ».

6. L'inaliénabilité prévue par les dispositions contestées a pour conséquence d'interdire de se défaire d'un bien du domaine public, de manière volontaire ou non, à titre onéreux ou gratuit. L'imprescriptibilité fait obstacle, en outre, à ce qu'une personne publique puisse être dépossédée d'un bien de son domaine public du seul fait de sa détention prolongée par un tiers.

7. Il résulte de ce qui précède, d'une part, qu'aucun droit de propriété sur un bien appartenant au domaine public ne peut être valablement constitué au profit de tiers et, d'autre part, qu'un tel bien ne peut faire l'objet d'une prescription acquisitive en application de l'article 2276 du code

civil au profit de ses possesseurs successifs, même de bonne foi. Dès lors, les dispositions contestées ne portent pas atteinte à des situations légalement acquises, ni ne remettent en cause les effets qui pourraient légitimement être attendus de telles situations. Elles ne portent pas davantage atteinte aux conventions légalement conclues. Les griefs tirés de la méconnaissance des articles 4 et 16 de la Déclaration de 1789 doivent donc être écartés.