

LES COMMISSIONS PROVINCIALES D'URBANISME COMMERCIAL

Schématiquement, 3 grands groupes se partagent le marché en Nouvelle-Calédonie :

- GEANT CASINO LEADER PRICE = groupe LAVOIX > 40 %
- CARREFOUR CHAMPION ARIZONA = groupe PENTECOST dit KENU IN 40 %
- SUPERU = famille GUYENNE 10 %
- Les 10 % restant appartiennent à des petits groupes et commerçants (et DISCOUNT de brousse à Frédérique PENTECOST).

Le gâteau est fameux : chaque année, les grandes surfaces de la province Sud se partagent 122 milliards de FCFP de marché théorique total, tous secteurs confondus, pour l'ensemble de la zone de chalandise Sud.

On dispose d'une réglementation provinciale, à l'image des commissions départementales métropolitaines : la délibération modifiée n° 41-2006/APS du 28 septembre 2006 relative à l'urbanisme commercial en Nouvelle-Calédonie, modifiée le 22 décembre 2008.

I. LES GRANDES REGLES

LA COMPETENCE : Est-ce la Nouvelle-Calédonie ou les provinces ? La Nouvelle-Calédonie est compétente pour le droit de la concurrence et la répression des fraudes. Les provinces sont compétentes pour le reste (article 20 LO). Suivant le TANC, la délibération n° 41-2006/APS du 28 septembre 2006 se rattache à la réglementation du commerce intérieur et ne relève pas, par application du 19° de l'article 22 de la loi organique, de la compétence de la Nouvelle-Calédonie. Cette matière est par ailleurs distincte du droit de l'urbanisme (TANC, n° 08152 SOCIETE DE DISTRIBUTION ET DE DEVELOPPEMENT du 6 novembre 2008).

LES PRESCRIPTIONS ANNEXEES AUX AUTORISATIONS : Elles sont légales également : La délibération n° 41-2006/APS mentionne à l'article 15 la possibilité de subordonner l'octroi de l'autorisation au respect par le demandeur de prescriptions ou d'engagements, dûment motivés, pour répondre aux principes et critères fixés dans la délibération. Le président de la province Sud fait généralement usage de cette possibilité. Le principe d'une telle annexe a été jugé légal par le tribunal dans l'affaire n° 09100 du 17 novembre 2009 SOCIETE MAGENTA PLAGE.

Le respect de l'annexe et de l'autorisation est assuré par la voie pénale, se limitant à un procès verbal d'infraction et à une éventuelle contravention de 5^{ème} classe (x par jour et par m², majorée x 5 pour les personnes morales) : on renverra à l'article 22 délibération.

DOIT-ON LAISSER JOUER LE MARCHÉ et faut-il vraiment une telle commission qui donne des autorisations d'ouverture ?

On pourrait, à ce stade, légitimement s'interroger sur l'opportunité qu'aurait l'autorité

administrative à autoriser des ouvertures en grand nombre, en misant sur une concurrence sauvage, qu'on pourrait estimer *a priori* favorable au consommateur. Mais la réalité est toute autre. Lorsque les surfaces commerciales se multiplient, et particulièrement lorsque le secteur présente des niveaux de concentration relativement élevés, on constate une élévation générale du niveau des prix. Chaque surface commerciale fait face, en effet, à ses coûts structurels, qu'elle répartit sur un chiffre d'affaires moindre et cette hausse des coûts est nécessairement répercutée sur le consommateur. Personne ne peut, ni ne veut vendre à perte. Cette raison est soulignée comme l'une des principales causes de la structure élevée des prix dans les départements d'Outre-mer, dont l'architecture économique est à bien des égards similaire. On se reportera, s'il y a lieu, à *l'Avis n° 09-A-45 du 8 septembre 2009 de l'Autorité de la Concurrence*, relatif aux mécanismes d'importation et de distribution des produits de grande consommation dans les départements d'Outre-mer, p. 29 et suivantes, disponible à l'adresse :

www.autoritedelaconcurrence.fr/pdf/avis/09a45.pdf

Il faut donc un équilibre entre pas assez d'offre commerciale et trop !

QUI EST NOMME A LA CPUC ?

COMPOSITION : On se reportera à l'article 4 de la délibération : 12 membres

Concrètement, les élus sont les suivants : Dumbéa : M. AGATHE NERINE ; Païta : H. MARTIN ; APSud : N. ANDREA, I. OHLEN, G. NATUREL, P. MICHEL = pas d'indépendantistes. + le SG adjoint de la province Sud M. SIMONET, la CCI : MM DESPLAT et HNEPEUNE, la Chambre des Métiers : M. MERLET, les associations de consommateurs : Que choisir ? L. LORENZIN et FO conso M. CHAZAL.

LES CRITERES DECISIONNELS sont définis à l'article 2 de la délibération. Suivant l'article 2.1 à 2.2 de la délibération n° 41-2006, « *le président de l'assemblée de province prend sa décision, eu égard aux critères suivants : l'impact du projet sur l'équilibre entre les différentes formes de commerce de la zone de chalandise, (...) à la densité d'équipement commercial de cette zone et dans les secteurs d'activités concernés, à l'offre et la demande globales dans ce secteur* ». Suivant l'article 2.3 de la délibération, le président de l'assemblée de province doit tenir compte de « *l'impact du projet en termes d'emplois salariés ou non salariés* ». Suivant l'article 2.4 de la délibération, il doit également prendre en considération « *l'impact du projet sur les conditions de circulation, de stationnement et de livraison. Est également pris en compte le document d'orientation (...) qui a pour objectif un aménagement du territoire et un urbanisme équilibrés et qualitatifs, eu égard en particulier aux opérations d'aménagement en cours et programmées (...)* ». Et surtout, suivant l'article 2.2 de la délibération, le président de l'assemblée de province doit soutenir « *les conditions d'une concurrence effective au sein du commerce dans la zone de chalandise, l'agglomération du grand Nouméa et la province Sud, en prenant en compte l'existence éventuelle d'une position dominante d'un groupe ou d'une enseigne* ».

La nouveauté de 2010 est que le président de la province Sud ne s'est pas conformé à l'avis, lorsqu'il est négatif, de la CPUC, mettant fin à une longue tradition.

II. LA CONCURRENCE COMMERCIALE AUJOURD'HUI ?

La période actuelle est nouvelle et intéressante. On n'a jamais eu autant d'autorisations, sous le prétexte que le marché explose !

En janvier 2009, Philippe GOMES, alors président de la province Sud, annonce publiquement sa décision d'« *autoriser l'exploitation* » du projet qui fait trembler le monde politico-économique depuis des mois : un centre commercial de 34 000 m² bâti sur 13 hectares de remblai à Ducos, avec un HYPER U, 53 boutiques et trois moyennes surfaces (chaussures, textile, bazar). Rappelons que le projet est porté par Philippe GERMAIN (officiellement désengagé depuis) et Pascal JACQUES, Xavier CEVAER et Carold VASSILEV (la Fédération des Industries de la Nouvelle-Calédonie - FINC pour résumer), et qu'il a obtenu le soutien du parti Calédonie ensemble, des anciens élus FN et des associations de consommateurs (UFC-QUE-CHOISIR ? FO-CONSOMMATEURS). A l'inverse, il a mobilisé contre lui les énergies conjuguées de la mairie de Nouméa, de l'association Nouméa Centre-Ville, du Rassemblement-UMP, de l'Avenir ensemble et des distributeurs (groupes PENTECOST et LAVOIX, famille GUYENNE).

Pour la CCI, comme pour les commerçants du centre-ville, les boutiques constituaient une menace pour les enseignes existantes. Philippe GOMES A LACHE DU LEST : Deux moyennes surfaces spécialisées ne sont pas autorisées. Il s'agissait d'une enseigne TEXLAND de 900 m² (vêtements) et d'un MONDIAL SHOES (chaussures) de 600 m². D'autre part, « *au lieu des 17 boutiques [de la galerie commerciale] consacrées à l'équipement de la personne, le projet ne se voit autoriser que 12 boutiques* », qui seront réservées prioritairement aux commerçants du centre-ville souhaitant s'agrandir.

Avec Pierre FROGIER, président de la province Sud, depuis les élections provinciales de 2009, c'est l'offre (et pas nécessairement la demande) qui explose. Il autorise, contre l'avis de la CPUC, le projet dit SSN SARL SOCIETE DES SUPERMARCHES DU NORD QUI APPARTIENT AU GROUPE LAVOIX, par arrêté n° 1126-2010/arr/DEFE du 5 mai 2010, dans la ZAC de Dumbéa-sur-mer, d'une surface de vente de 6 562 m², sous réserve de prescriptions contenues dans une annexe.

Selon l'étude de la DEFE (direction de l'Economie, de la Formation et de l'Emploi de la province Sud), qui instruit les dossiers pour la CPUC, si le marché théorique total, tous secteurs confondus, est estimé à 122 milliards de FCFP pour l'ensemble de la zone de chalandise, le projet de la SSN qui s'y ajoute s'élèverait à plus de 11 milliards de FCFP dès l'ouverture. Elle rappelle également le nombre de projets ayant obtenu une autorisation commerciale et non encore entrés en activité à ce jour dans la zone de chalandise :

- le projet PLEXUS à Ducos ;
- le projet ENNHA à l'Orphelinat ;
- le projet NYATI à la Vallée des Colons ;
- le projet du centre commercial de la gare à Païta ;
- le projet NOUMEA PAS CHER à Normandie ;
- le projet PHOENIX à Montravel ;
- le projet HYPER U à Ducos ;
- le projet d'extension de SUPER U à Kaméré ;
- le projet SUPER U au Point-des-Français ;

- le projet CHAMPION à l'Orphelinat ;
- le projet AS DE TREFLE au PK6.

L'ouverture de ces seuls projets entraîne une ponction de 24 milliards de FCFP, dont 17 milliards pour le projet de l'Anse Uaré.

La décision du président de la province Sud est-elle justifiée ?

Les recours développés par les groupes concurrents ou les associations de consommateurs tournent autour des éléments suivants :

- 1) *On surestime le potentiel de la zone et sous estime la concurrence existante :*
 Les études sur *le potentiel de la zone de chalandise*, qui viennent du cabinet TNS, sont jugées peu fiables. Le potentiel commercial serait nettement surestimé. La zone de chalandise est la zone d'attraction commerciale. S'agissant d'un hyper marché dont l'attractivité est forte, on distingue une zone primaire proche, une zone secondaire sur l'agglomération et une zone tertiaire du Sud rural de la province Sud. S'il en ressort une population de 142 033 personnes correspondant à 57,8 % de la population du pays, la Direction de l'Economie, de la Formation et de l'Emploi de la province Sud note d'emblée que « *si la zone de chalandise d'un projet incluant un hypermarché de 5500 m² de surface de vente peut effectivement être considérée comme la totalité de l'agglomération, ce choix s'avère discutable* ». La raison est la présence de l'hypermarché GEANT Sainte-Marie qui propose le même type de produits et les mêmes marques (...) et diminue nécessairement l'attractivité du projet et surtout l'intégration dans la zone de chalandise du Sud rural ne se comprend que s'il n'existe pas de concurrence plus proche, alors même qu'il faudra compter avec le projet Hyper U autorisé ainsi que les autres réalisations à Païta. On ajoutera que le projet de Dumbéa-sur-mer a été exagérément grossi et que la ZAC, aujourd'hui gravement déficitaire, sera loin de se remplir au rythme annoncé. Il suffit de se reporter au rapport final de la *mission d'évaluation de la ZAC de Dumbéa sur mer présenté le 23 avril 2010*, ou plus facilement à l'article du Chien bleu n° 145 de juin 2010 sous le titre « *La ZAC Titanic* ». Les habitants escomptés ne seront pas au rendez-vous, hormis les ghettos sociaux à faible pouvoir d'achat. La conclusion du rapport DEFE devant la CPUC est sans appel : « *le potentiel disponible ne permettrait pas d'absorber le projet présenté par la SSN, son CA s'élevant à plus de 11 milliards de FCFP à l'ouverture* ».

- 2) *Le second argument, le plus fortement entendu, est que le président de la province Sud serait intervenu pour figer la situation dominante d'un groupe au détriment du consommateur :*
 Ce fait est corroboré de plusieurs sources : le rapport DEFE, l'avis de la CCI et la presse. On les reprendra successivement :
 - Le rapport DEFE montre la position du groupe LAVOIX dans les surfaces commerciales. Outre GEANT, il est propriétaire de l'enseigne CASINO, qui compte 5 magasins dont 1 au Mont Dore et 4 à Nouméa (Johnston, Belle Vie, Port Plaisance, Vallée des Colons). Il est propriétaire des

enseignes LEADER PRICE (7 magasins Ducos, Magenta, Rivière Salée, Auteuil, La Foa, Bourail Pouembout) et VIVAL (4 magasins Val plaisance, Kaméré, Savannah, Koutio). En termes de superficie commerciale, les enseignes du groupe LAVOIX représenteraient 38 % des commerces de plus de 300 m² du secteur de l'alimentaire contre 34 % pour le groupe KENU IN auquel appartient la société SDG à l'enseigne CARREFOUR. Compte tenu de l'autorisation de l'HYPERS U de l'anse Uaré, il tomberait à 29,3 % du total. Si l'on autorisait le projet SSN, la part du groupe LAVOIX remonterait à 35,6 %. Le rapport met en garde contre la tentation de figer les positions du secteur, alors que le discours, notamment sur le projet des Hyper U est d'autoriser une concurrence accrue. Cette concurrence ouverte à un troisième groupe avait été assez largement acceptée.

- Les débats lors de la discussion de la commission commerce de la CCI le 6 avril 2010 rejoignent ces préoccupations : *« concernant les conditions d'une concurrence effective, Jean-Marie BONAL demande aux membres de la commission commerce s'ils considèrent qu'on ne risque pas de bloquer une situation dominante des groupes au détriment du consommateur »*.
- Selon Philippe MICHEL, membre de la CPUC et second vice-président de la province Sud, *« alors que tout le monde dénonce la cherté de la vie, qu'on cherche à susciter une saine concurrence en favorisant l'arrivée de nouvelles enseignes, la décision de Pierre FROGIER aboutit à conférer au groupe LAVOIX une position encore plus dominante. Elle est prise quelques mois avant l'adoption d'une loi antitrust dans la grande distribution et va aboutir à rendre cette loi caduque »*. il ajoute même : *« avec cette autorisation, il ya désormais peu de chances que le projet d'HYPERS U à Ducos puisse voir le jour »*. La décision aboutirait alors clairement, non pas à figer la position dominante du groupe LAVOIX, mais à la renforcer considérablement. Le FLNKS, le même jour, s'est également déclaré circonspect : *« le groupe FLNKS prend acte des décisions de Pierre FROGIER, mais juge certaines d'entre elles discutables. Le groupe aurait souhaité que ces décisions soient débattues en assemblée plénière afin que chacun puisse faire connaître et entendre ses propositions, l'urbanisme commercial ayant pour objet de répartir au mieux les équipements commerciaux en fonction des besoins de la population »*.

3) *Un troisième argument rejoint le précédent. Le groupe LAVOIX chercherait à geler le foncier en décourageant ses concurrents potentiels :*

Cette question foncière n'est pas anodine. La rareté et les prix élevés du foncier commercial, voire dans certains cas, le gel du foncier par les groupes de distribution déjà implantés, sont les causes soulignées du haut niveau structurel des prix par l'Autorité de la Concurrence dans le rapport déjà cité (*Avis n° 09-A-45 du 8 septembre 2009 de l'Autorité de la Concurrence*, relatif aux mécanismes d'importation et de distribution des produits de grande consommation dans les départements d'Outre-mer, p. 48 et suivantes, disponible à l'adresse :

www.autoritedelaconcurrence.fr/pdf/avis/09a45.pdf.

4) *Enfin, on annonce des créations d'emplois qui ne sont pas au rendez-vous :*

Le concepteur du projet annonce que « *l'ouverture de l'ensemble commercial entrainera la création de 216 nouveaux emplois contribuant ainsi au développement de l'emploi dans la province Sud* ». Il s'agit d'un effet brut. Suivant le rapport de la DEFE, le nouveau complexe implique la création de 216 emplois, dont 157 pour GEANT. Mais, 100 emplois salariés sont susceptibles d'être supprimés dans l'agglomération du grand Nouméa, pour la plupart dans les petits commerces. Le solde net d'emplois se porte à 116. Il s'agit donc d'un effet d'annonces alors que les licenciements seront diffus.

En conclusion, et sans faire preuve de cynisme excessif, on peut déceler la morale de cette histoire :

On peut penser que le projet de loi anti trust, annoncé par le gouvernement, a été tué dans l'œuf et qu'il est plausible que le projet HYPER U soit lui aussi mort-né, car si LAVOIX comme d'ailleurs son concurrent CARREFOUR KENU IN, peuvent tenir la baisse des prix sur plusieurs magasins amortis, le nouveau ne le pourra pas. Coup double.

Le 9 septembre 2010,

Mathias CHAUCHAT
Professeur des Universités
Agrégé de droit public
Université de la Nouvelle-Calédonie
BP R4 98851 NOUMEA NOUVELLE-CALEDONIE
(00 687) 290 356 - 78 62 31
chauchat@univ-nc.nc - <http://larje.univ-nc.nc>