

**Décision n° 2017-CC-01 du 9 mars 2017  
relative à la prise de contrôle exclusif des sociétés  
Compagnie française maritime de Tahiti et Vaipihaa  
par la société Emar**

L'Autorité polynésienne de la concurrence,

Vu le dossier de notification adressé à l'Autorité polynésienne de la concurrence le 13 juin 2016, déclaré complet le 15 septembre 2016, relatif à la prise de contrôle exclusif des sociétés Compagnie française maritime de Tahiti et Vaipihaa par la société Emar ;

Vu le code de la concurrence, et notamment ses articles LP 310-1 à LP 310-7 ;

Vu la décision de l'Autorité polynésienne de la concurrence n°2016-CCEA-01 du 20 octobre 2016 d'ouverture d'un examen approfondi en application du dernier alinéa du III de l'article LP 310-5 du code de la concurrence ;

Vu les engagements présentés par la partie notifiante les 14 décembre 2016 et 20 février 2017 ;

Vu les observations en réponse au rapport du service d'instruction du 20 janvier 2017 présentées par les représentants de la société Emar en date du 10 février 2016, et celle du commissaire du Gouvernement du 17 février 2017 ;

Vu les informations complémentaires transmises par les parties au cours de l'instruction ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Les rapporteurs, le rapporteur général et les représentants de la société Emar entendus au cours de la séance du 28 février 2017, le président de la Polynésie française ayant été invité à faire connaître sa position ;

Les représentants des sociétés Brasserie du Pacifique et Wing Chong, de la Confédération des armateurs de la Polynésie française et du Syndicat pour la promotion des communes de Polynésie française entendus sur le fondement des dispositions de l'article LP. 310-6 alinéa 3 du code de la concurrence ;

Adopte la décision suivante :

## SOMMAIRE

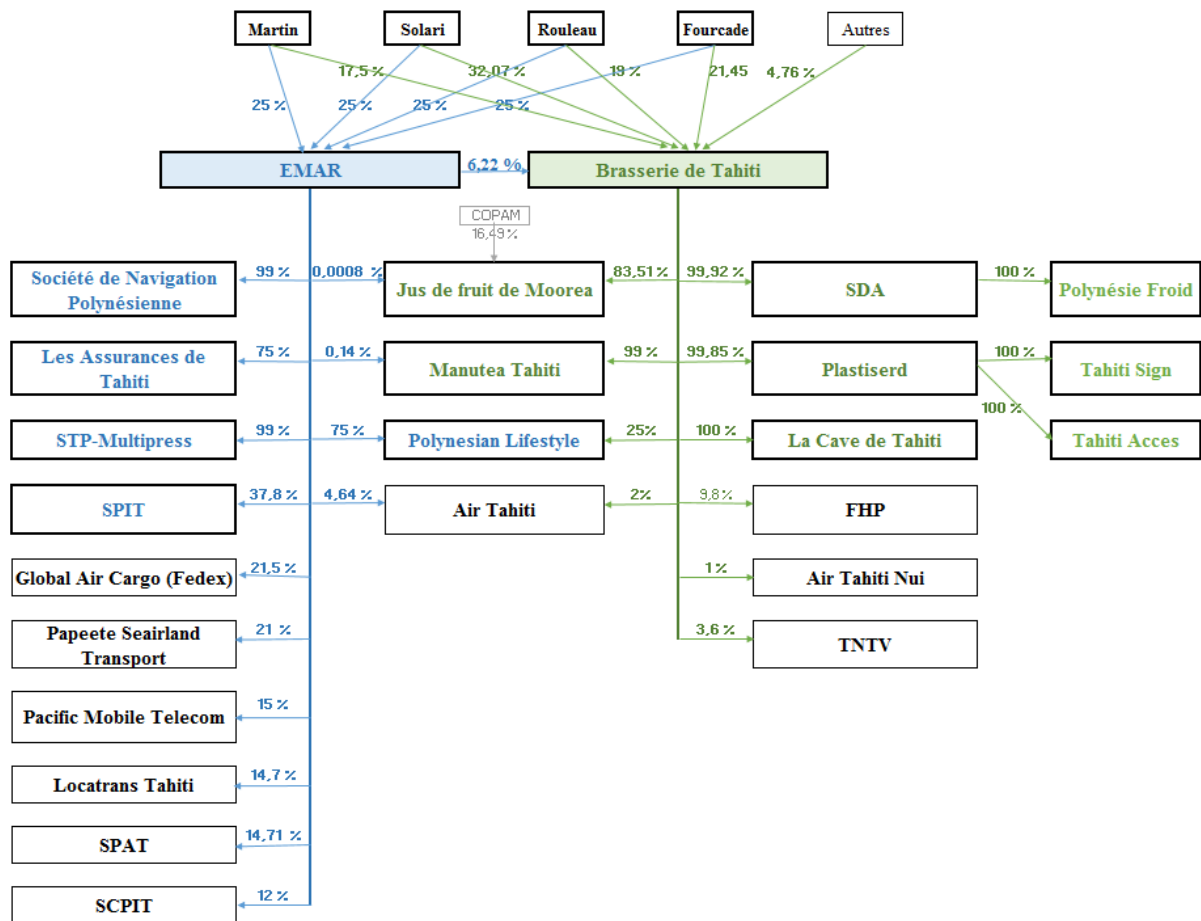
|             |  |           |
|-------------|--|-----------|
| <b>I.</b>   | <b>LES ENTREPRISES CONCERNEES ET L'OPERATION.....</b>                                  | <b>4</b>  |
| A.          | LES ENTREPRISES CONCERNEES .....   | 4         |
| B.          | L'OPERATION .....  | 6         |
| <b>II.</b>  | <b>LA DELIMITATION DES MARCHES PERTINENTS.....</b>                                     | <b>7</b>  |
| A.          | LES MARCHES DU TRANSPORT MARITIME INTERINSULAIRE .....                                 | 8         |
| 1.          | <i>Les marchés du transport interinsulaire de marchandises</i> .....                   | 8         |
| a)          | Les marchés de services.....   | 8         |
| b)          | Les marchés géographiques .....  | 10        |
| 2.          | <i>Les marchés du transport interinsulaire de passagers</i> .....                      | 11        |
| a)          | Les marchés de services.....   | 11        |
| b)          | Les marchés géographiques .....  | 12        |
| B.          | LES MARCHES DE LA VENTE DE BIENS.....  | 13        |
| 1.          | <i>Les marchés de produits et services</i> .....                                       | 13        |
| a)          | Sur la distinction entre les deux modalités de vente de biens .....                    | 13        |
| b)          | Sur la distinction entre les types de biens distribués .....                           | 14        |
| c)          | Sur la distinction des circuits de distribution au détail .....                        | 14        |
| 2.          | <i>Les marchés géographiques</i> .....   | 15        |
| C.          | LES MARCHES DES BOISSONS .....   | 16        |
| 1.          | <i>Les marchés de produits</i> .....   | 16        |
| a)          | Segmentation selon le type de produits .....   | 16        |
| b)          | Segmentation selon le canal de distribution .....                                      | 18        |
| c)          | Segmentation selon le positionnement commercial pour les produits destinés aux GMS.... | 19        |
| 2.          | <i>Les marchés géographiques</i> .....   | 19        |
| <b>III.</b> | <b>L'ANALYSE CONCURRENTIELLE .....</b>   | <b>20</b> |
| A.          | LES EFFETS HORIZONTALS DE L'OPERATION .....  | 20        |
| 1.          | <i>Sur les marchés du transport maritime interinsulaire</i> .....                      | 21        |
| a)          | Les <i>scenarii</i> envisageables.....   | 21        |
| i.          | Sur la tendance au monopole naturel .....  | 21        |
| ii.         | Sur les effets « prix » et « qualité de service » .....                                | 26        |
| b)          | La capacité de mise en œuvre de ces <i>scenarii</i> .....                              | 35        |
| i.          | Le degré de concentration du marché .....  | 35        |
| ii.         | La proximité concurrentielle .....   | 39        |
| iii.        | Les éventuels effets compensateurs .....   | 40        |
| 2.          | <i>Sur les marchés de la vente de biens</i> .....                                      | 46        |
| a)          | Les <i>scenarii</i> envisageables.....   | 46        |
| i.          | Sur les prix .....   | 46        |
| ii.         | Sur la qualité des services offerts .....  | 47        |
| b)          | La capacité de mise en œuvre de ces <i>scenarii</i> .....                              | 48        |
| i.          | Le degré de concentration du marché .....  | 48        |
| ii.         | La proximité concurrentielle des offres de vente de biens .....                        | 49        |
| iii.        | Les éléments compensateurs .....   | 50        |

|            |  |           |
|------------|--|-----------|
| B.         | LES EFFETS VERTICAUX DE L'OPERATION.....   | 51        |
| 1.         | <i>Sur les marchés du transport maritime interinsulaire de marchandises et de la production/distribution de boissons</i> ..... | 52        |
| a)         | Le pouvoir de marché de la nouvelle entité.....  | 53        |
| b)         | Les capacités de réaction des concurrents, actuels ou potentiels .....   | 53        |
| c)         | Le contre-pouvoir des acheteurs .....  | 54        |
| d)         | La crédibilité des <i>scenarii</i> de verrouillage.....  | 55        |
| i.         | S'agissant du verrouillage de l'accès aux produits transportés .....   | 55        |
| ii.        | S'agissant du verrouillage de l'accès aux débouchés.....   | 56        |
| 2.         | <i>Sur les marchés de vente de biens et de la production/distribution de boissons</i> .....                                    | 58        |
| C.         | LES EFFETS CONGLOMERAUX DE L'OPERATION .....   | 59        |
| 1.         | <i>Le pouvoir de marché de la nouvelle entité</i> .....  | 61        |
| 2.         | <i>Les capacités de réaction des concurrents, actuels ou potentiels</i> .....  | 61        |
| 3.         | <i>Le contre-pouvoir des acheteurs</i> .....   | 62        |
| 4.         | <i>La crédibilité du scénario de verrouillage</i> .....  | 63        |
| D.         | CONCLUSION SUR LES EFFETS DE L'OPERATION .....   | 64        |
| 1.         | <i>Les effets horizontaux de l'opération</i> .....   | 64        |
| 2.         | <i>Les effets verticaux de l'opération</i> .....   | 65        |
| 3.         | <i>Les effets congloméraux de l'opération</i> .....  | 65        |
| <b>IV.</b> | <b>LES REMEDES AUX ATTEINTES A LA CONCURRENCE.....</b>   | <b>66</b> |
| A.         | SUR L'INSUFFISANCE DES ENGAGEMENTS PROPOSES.....   | 66        |
| 1.         | <i>Les engagements proposés</i> .....  | 66        |
| 2.         | <i>L'appréciation des engagements proposés</i> .....   | 67        |
| a)         | Critères d'analyse.....  | 67        |
| b)         | Les engagements relatifs aux effets horizontaux de l'opération .....   | 68        |
| c)         | Les engagements relatifs aux effets verticaux et congloméraux .....  | 69        |
| B.         | LES MESURES CORRECTIVES .....  | 70        |
| 1.         | <i>Les objectifs poursuivis par les remèdes et leurs effets</i> .....  | 70        |
| a)         | Mesures propres à éliminer les effets horizontaux de l'opération.....  | 70        |
| b)         | Mesures propres à éliminer les effets verticaux de l'opération.....  | 72        |
| c)         | Mesures propres à éliminer les effets congloméraux de l'opération .....  | 72        |
| 2.         | <i>Les remèdes retenus</i> .....   | 73        |
| a)         | Les cessions d'actifs .....  | 74        |
| i.         | Principes.....   | 74        |
| ii.        | Structure et définition des Actifs cédés.....  | 75        |
| iii.       | Les injonctions liées.....   | 75        |
| iv.        | L'Acquéreur .....  | 76        |
| b)         | Le Mandataire .....  | 77        |
| i.         | Procédure de désignation .....   | 77        |
| ii.        | Missions du Mandataire .....   | 78        |
| iii.       | Devoirs et obligations d'Emar .....  | 79        |
| iv.        | Remplacement, décharge et renouvellement de la nomination du Mandataire .....  | 80        |
| c)         | Réexamen .....   | 81        |

# **I. LES ENTREPRISES CONCERNEES ET L'OPERATION**

## **A. LES ENTREPRISES CONCERNEES**

1. Emar (ci-après la « partie notifiante »), société civile de droit polynésien, est une société holding détenue par les consorts Martin, Solari, Rouleau et Fourcade qui en détiennent chacun 25 % du capital et des droits de vote. Emar détient des participations majoritaires dans de nombreuses entreprises polynésiennes présentes dans divers secteurs de l'économie. Elle est en particulier active dans le transport maritime interinsulaire de marchandises et de passagers *via* sa participation à hauteur de 99 % dans la société de navigation polynésienne (ci-après « SNP »). Cette dernière s'est portée acquéreuse, en 2014 dans le cadre d'une procédure collective, de la société de transport insulaire maritime (ci-après « STIM »), et exploite deux navires :
  - Le Hawaiki Nui qui opère entre Tahiti et les Îles Sous-le-Vent (notamment Huahine, Raiatea, Tahaa et Bora Bora) ;
  - Le Nuku Hau qui opère entre Tahiti et les Tuamotu Centre (notamment Anaa, Hao, Amanui, Hikueru, Maokau), entre Tahiti et les Tuamotu Est (notamment Nukutavake, Hereheretue, Tureia, Nego Nego, Nukutepipi, Tematangi, Moruroa), et entre Tahiti et les Gambier (notamment Rikitea et Marutea sud, Tenararo, Tenarunga, Vahanga, Matureivavao).
2. A côté d'Emar et de ses filiales, les consorts Martin (17,5 %), Solari (32,07 %), Rouleau (19 %) et Fourcade (21,45 %) détiennent la Brasserie de Tahiti (ci-après « BDT ») et ses filiales, présentes dans le secteur des boissons : Jus de fruits de Moorea (0,0008 % Emar / 83,51 % BDT), Manutea Tahiti (0,14 % Emar / 99 % BDT), Société distribution assistance (ci-après « SDA », 99,2 % BDT) et La Cave de Tahiti (100 % BDT). Les filiales de BDT sont également présentes dans d'autres secteurs : emballages et conditionnements en plastique (Plastiserd, 100 % BDT), le froid et sa maintenance (Polynésie Froid, 100 % BDT) ...
3. Même en l'absence de droits de véto spécifiques, il peut être considéré que ces quatre groupes d'actionnaires forment le **groupe Martin** et détiennent un contrôle conjoint sur Emar et sur BDT dans la mesure où ils se concertent pour exercer leurs droits de vote sur ces sociétés. Cette concertation découle de plusieurs circonstances de fait.
4. D'abord, une vue schématique des principaux liens capitalistiques entre les sociétés du groupe Martin montre les participations croisées des quatre groupes d'actionnaires :



5. Ensuite, ces quatre groupes d'actionnaires sont les différentes branches familiales issues du fondateur du groupe Martin, M. Emile Martin. Le groupe Martin est « *un conglomérat économique et financier qui possède de nombreuses ramifications dans diverses sociétés locales ainsi qu'un important patrimoine immobilier* »<sup>1</sup>. Il est dirigé par M. Jean-Pierre Fourcade qui assure « *la direction des affaires familiales, assumant les fonctions de PDG du Groupe Martin depuis décembre 1992* »<sup>2</sup>.
6. Ce dernier assure également les fonctions de co-gérant d'Emar, de président du conseil d'administration de sa filiale Les Assurances de Tahiti et de président du conseil d'administration de BDT et de certaines de ses filiales (Jus de fruit de Moorea, Manutea Tahiti, SDA, Plastiserd et Polynesian Lifestyle). Il est également présent aux conseils d'administration de SNP et de STP-Multipress, filiales d'Emar, et de la Cave de Tahiti, filiale de BDT.
7. Il y a par ailleurs lieu de relever l'imbrication des mandats sociaux au sein des pôles Emar et BDT. Ainsi, outre Jean-Pierre Fourcade, Jacques Solari et Tutehau Martin notamment sont présent dans les deux pôles du groupe Martin :
  - Jacques Solari est co-gérant d'Emar et assure des fonctions d'administrateur dans plusieurs de ses filiales (SNP et SPIT). Il est également administrateur de BDT et de plusieurs de ses filiales (Jus de fruit de Moorea, Manutea Tahiti, SDA, La cave de Tahiti, Plastiserd et Polynesian Lifestyle) ;

<sup>1</sup> Ouvrage *Hinano* (1999) retraçant l'épopée de M. Emile Martin et l'histoire du groupe, page 124

<sup>2</sup> Ouvrage *Hinano* précité, page 46

- Tutehau Martin est président du comité de direction de SNP, président du conseil de surveillance de STP-Multipress et agent général des Assurances de Tahiti, filiales d'Emar. Il est également administrateur de BDT et de plusieurs de ses filiales (SDA et Plastiserd).
8. Les décisions de gestion d'Emar, de BDT et leurs filiales relèvent donc d'un même cadre familial sous la présidence de Jean-Pierre Fourcade. En outre, la présence régulière aux différents organes de gestion (assemblée générale, conseils d'administration...) auxquelles participent les quatre groupes d'actionnaires de la société Emar permet de conclure à l'existence d'une communauté d'intérêts conduisant à un contrôle familial par les différentes branches de la famille Martin sur l'ensemble des sociétés précitées. L'ensemble des sociétés Emar et les filiales qu'elle contrôle (dont SNP), d'une part, et BDT et les filiales qu'elle contrôle, d'autre part, constituent donc un seul et même groupe (ci-après le « groupe acquéreur » ou « groupe Martin »), avec la définition d'une stratégie commune d'actionnaires pour les entreprises dans lesquelles ils détiennent des participations.
  9. **Compagnie française maritime de Tahiti** (ci-après « CFMT ») est une société anonyme polynésienne dont le capital est actuellement détenu par les conjoints Carlson, M. Peamata Ioane, M. Raymond Lai, la société Tetuura et les conjoints Garbutt. Elle est active dans le secteur du transport maritime interinsulaire de marchandises et de passagers en Polynésie française à travers la détention et l'exploitation de trois navires :
    - le Taporo VII qui opère entre Tahiti et les Îles Sous-le-Vent (notamment Huahine, Raiatea, Tahaa et Bora Bora) ;
    - le Taporo VIII qui opère entre Tahiti et les Tuamotu Centre (notamment Anaa, Hao, Amanui, Hikueru, Maokau, Ravahere), entre Tahiti et les Tuamotu Est (notamment Nukutavake, Vahitahi, Tatakoto, Reao, Hereheretue, Vairaatea, Tureia), et entre Tahiti et les Gambier (notamment Rikitea et Marutea sud) ;
    - le Taporo IX qui opère entre Tahiti, les Tuamotu Ouest (notamment Takapoto) et les Marquises (notamment Fatu Hiva, Hiva Oa, Nuku Hiva, Tahuata, Ua Huka et Ua Pou) ;
  10. **Vaipihaa** est une société par actions simplifiées polynésienne dont le capital est actuellement détenu par MM. Morton Garbutt et Peamata Ioane. Elle est active dans le secteur du transport maritime interinsulaire de marchandises et de passagers en Polynésie française à travers l'exploitation d'un navire, le Taporo VI, qui opère entre Tahiti et les Îles Sous-le-Vent (notamment Huahine, Raiatea, Tahaa et Bora Bora). Le Taporo VI appartient à la CFMT.

## **B. L'OPERATION**

11. L'opération est formalisée par cinq compromis de cessions conjointes d'actions du capital des sociétés CFMT et Vaipihaa par leurs différents détenteurs : les conjoints Carlson, M. Peamata Ioane, M. Raymond Lai, la société Tetuura et les conjoints Garbutt pour la société CFMT et, MM. Morton Garbutt et Peamata Ioane pour la société Vaipihaa.
12. Les opérations d'acquisition du contrôle exclusif de la société CFMT, d'une part, et de la société Vaipihaa, d'autre part, par la société Emar sont des opérations interdépendantes, dans la mesure où elles devront être réalisées de manière concomitante et où elles sont liées par une conditionnalité réciproque. En effet, chacun des compromis de cession prévoit que « *la présente cession est en outre consentie et acceptée sous la condition de la réalisation concomitante* » des autres cessions et les compromis relatifs à CFMT indiquent que « *la non-réalisation de ces*

*actes ou de l'un d'entre eux seulement pour quelque cause que ce soit rendra la présente cession sans objet ».*

13. Ces opérations, qui se traduisent par la prise de contrôle des sociétés CFMT et Vaipihaa par la société Emar, constituent en conséquence une opération de concentration unique au sens de l'article LP 310-1 du code de la concurrence.
14. Les entreprises concernées réalisent ensemble un chiffre d'affaires hors taxe total en Polynésie française de plus de 2 milliards de F. CFP (Groupe acquéreur : [...] milliards de F. CFP pour l'exercice clos au 31 décembre 2014 ; Sociétés cibles : [...] milliard de F. CFP pour le même exercice). Une de ces entreprises a réalisé en Polynésie un chiffre d'affaires supérieur à 500 millions de F. CFP (comme précisé précédemment). Compte tenu de ces chiffres d'affaires, les seuils de contrôle mentionnés au I de l'article LP 310-2 du code de la concurrence sont franchis. Cette opération est donc soumise aux dispositions des articles LP 310-3 et suivants du code de la concurrence relatives à la concentration économique.

## **II. LA DELIMITATION DES MARCHES PERTINENTS**

15. Les parties à l'opération de concentration sont simultanément actives sur les marchés du transport maritime interinsulaire et sur la vente au détail de biens spécifiques (« vente à l'aventure » et vente sur commande).
16. Le groupe acquéreur est également présent, en amont des marchés de transport, sur les marchés de production et de distribution de boissons. Il exerce aussi des activités sur d'autres marchés de production, d'importation ou de distribution de marchandises diverses<sup>3</sup>. Bien qu'elles soient transportables par voie maritime, ces marchandises ne feront pas l'objet de délimitations, pour des raisons tenant :
  - aux spécificités de la demande les concernant : présence des clients limitée à la zone Tahiti/Moorea (non affectée par l'opération)<sup>4</sup> ou absence de marché en soi car ces marchandises sont liées à la commercialisation d'autres produits définis par ailleurs, en tant que services associés<sup>5</sup> ;
  - au caractère embryonnaire de l'activité<sup>6</sup> et à la faiblesse des flux de marchandises concernées vers les îles des zones affectées<sup>7</sup>.

---

<sup>3</sup> Les principales filiales concernées sont Polynesian Lifestyle (75 % Emar, 25 % BDT, textile/habillement), SDA (99,92 % BDT ; pour ses produits alimentaires et non alimentaires distribués au détail à Tahiti), Plastiserd (99,85 % BDT ; emballages et objets en plastique), Tahiti Sign (100 % Plastiserd ; enseignes publicitaires) et Tahiti Access (100 % Plastiserd ; portails, clôtures, sécurité), Polynésie Froid (100 % Plastiserd ; froid, matériels frigorifiques)

<sup>4</sup> C'est par exemple le cas de Plastiserd, pour l'essentiel de sa production (bouteilles plastiques, emballages, produits préformés, etc.)

<sup>5</sup> Armoires réfrigérées, ombrages, festons et devantures de commerces sont des marchandises associées aux contrats de distribution de boissons

<sup>6</sup> C'est notamment le cas de la société Polynesian Lifestyle (textile/habillement), créée le 9 août 2016

<sup>7</sup> Quelques produits de Plastiserd sont distribués dans les îles

17. Seront donc successivement examinés la délimitation des marchés du transport maritime interinsulaire (A), d'achat et de revente de biens au détail (B) et des boissons (C).

## **A. LES MARCHES DU TRANSPORT MARITIME INTERINSULAIRE**

18. En matière de transports, l'Autorité polynésienne de la concurrence<sup>8</sup> a considéré qu'il convenait de distinguer le transport de passagers du transport de marchandises.
19. En l'espèce, cette position est confirmée par la partie notifiante et l'ensemble des acteurs interrogés dans le cadre du test de marché.

### **1. LES MARCHES DU TRANSPORT INTERINSULAIRE DE MARCHANDISES**

#### **a) LES MARCHES DE SERVICES**

##### **➤ *Distinction selon les modes de transport***

20. Les autorités de concurrence tant métropolitaine<sup>9</sup> qu'européenne<sup>10</sup> considèrent que les différents modes de transport de marchandises ne sont généralement pas substituables entre eux. Le choix d'un mode de transport est, en effet, contraint par certains facteurs tels que l'emplacement géographique du client ou la nature des biens transportés. En outre, chaque mode de transport présente des caractéristiques spécifiques liées, notamment, aux structures de coûts et à la durée du transport. Ainsi, les autorités de concurrence opèrent une distinction entre le transport aérien, le transport maritime et le transport terrestre de marchandises.
21. En Polynésie française, la pratique décisionnelle relative aux modes de transport est transposable. En effet, les répondants au test de marché s'accordent presque unanimement sur le fait que le transport aérien de marchandises n'est pas substituable au transport maritime, toutes liaisons inter-îles confondues.
22. La partie notifiante soutient l'absence de substituabilité globale entre les modes maritimes et aériens du fait des différences dans les marchandises concernées, les dessertes et les prix.
23. Il ressort en effet de l'instruction que le transport aérien ne peut être considéré comme un substitut au transport de marchandises. Les fréquences et vitesses de rotation sont beaucoup plus importantes pour le transport aérien que pour le transport de marchandises. L'accès par la mer est possible pour l'ensemble des îles polynésiennes (à quai, par barge, au mouillage...) tandis que le territoire ne dispose que d'une cinquantaine d'aérodromes. Enfin, le tarif du fret aérien est nettement plus élevé que celui du transport maritime.
24. Il y a donc lieu de distinguer les transports de marchandises par voie aérienne et maritime.

---

<sup>8</sup> Avis n° 2016-A-01 du 31 août 2016 relatif à la situation de la concurrence sur la desserte maritime entre Tahiti et Moorea

<sup>9</sup> Voir notamment la décision de l'Autorité de la concurrence métropolitaine n° 15-DCC-159 du 2 décembre 2015 relative à la prise de contrôle conjoint du groupe 2M par Omnes Capital SAS et M. Pascal Masse

<sup>10</sup> Voir les décisions de la Commission européenne COMP/M.5096 RCA / MAV Cargo du 25 novembre 2008, et COMP/M.6059, Norbert Dentressangle / Laxey logistics du 21 mars 2011



➤ ***Distinction entre transport régulier et transport non régulier***

25. Au sein du transport maritime de marchandises, la pratique décisionnelle métropolitaine et européenne distingue généralement le transport régulier par conteneur du marché de transport non régulier (ou de tramp), du fait que ces derniers n'offrent généralement pas la fréquence, la régularité et la fiabilité exigées par de nombreux chargeurs et que les services de transport non réguliers ne peuvent pas assurer le service porte-à-porte souvent requis par les clients.
26. En Polynésie française, si le transport par conteneur est limité au port de Papeete, la plupart des répondants au test de marché indiquent qu'il est souhaitable de distinguer le transport régulier du transport non régulier. Au contraire, le Président du gouvernement a indiqué, dans ses observations au rapport du service d'instruction, souscrire à l'analyse selon laquelle il n'est pas pertinent de distinguer le transport régulier du transport à la demande, notamment « *au regard de la faiblesse du marché du transport non régulier* ».
27. Il ressort de l'instruction que le transport non régulier de marchandises est défini par rapport à des considérations réglementaires, tenant à son caractère exceptionnel et étroitement encadré, puisqu'il nécessite, pour les opérateurs titulaires de licences, l'obtention d'autorisations administratives préalables (des arrêtés dits de dérogations) de ne pas effectuer certaines rotations prévues dans le cadre de leurs lignes régulières.
28. Ces contraintes réglementaires visent à préserver le service régulier, par un double contrôle : celui des pairs (les armateurs présents sur une zone sont informés des demandes de dérogations de concurrents sur les zones qui les concernent et peuvent émettre un avis négatif) et celui de l'administration (DPAM) qui accorde les dérogations et qui privilégie la desserte régulière dans la mesure où, aux licences d'exploitation des armateurs, sont associées des obligations minimales assimilables à des obligations de service public. D'autre part, la plupart des dérogations autorisées ont pour objet la suppléance de navires « réguliers » en avaries. Elles constituent donc avant tout un substitut temporaire (nécessairement inférieur à 6 mois, tel que le prévoit la délibération n° 77-47 AT du 15 mars 1977 modifiée<sup>11</sup>) et peu prévisible du service régulier. Le reste des dérogations concerne des besoins ponctuels de type chantiers, souvent spécifiques dans les capacités ou engins de levage nécessaires. Or, certains armateurs sont mieux outillés que d'autres pour répondre à ces besoins spécifiques.
29. En conséquence, le transport non régulier de marchandises sera exclu du marché du transport maritime régulier de marchandises aux fins de la présente analyse.

➤ ***Distinction selon les types de bateaux, les marchandises et les services associés***

30. Les autorités de la concurrence métropolitaine et européenne<sup>12</sup> se sont interrogées sur différentes segmentations du marché du transport régulier de marchandises : par types de bateaux ou de marchandises, par modes d'acheminement, et avec ou sans services associés (conteneurs, réfrigérés ou non, incluant ou non magasinage ou dédouanement, etc.).
31. En Polynésie française, une segmentation du marché selon le type de produits transportés pourrait être examinée, compte tenu de la réglementation sur les prix du transport de marchandises. La prise en charge du fret par le Pays et le suivi statistique et douanier qui en

---

<sup>11</sup> Délibération n° 77-47 AT du 15 mars 1977 modifiée portant création en Polynésie française de la licence d'armateur et fixant certains principes d'organisation des liaisons maritimes interinsulaires

<sup>12</sup> Voir notamment la décision de l'Autorité de la concurrence métropolitaine n° 15-DCC-159 du 2 décembre 2015 relative à la prise de contrôle conjoint du groupe 2M par Omnes Capital SAS et M. Pascal Masse

découle distinguent ainsi diverses catégories de marchandises, répertoriant les tonnages de manière annuelle<sup>13</sup>.

32. La partie notifiante considère qu'il n'est pas pertinent de segmenter plus avant le marché.
33. Les réponses au test de marché mettent en exergue des spécificités du transport de certaines marchandises, notamment les hydrocarbures, les véhicules, ou le transport réfrigéré, pour des considérations de contraintes techniques ou de besoins distincts, ou de réglementations différentes, allant jusqu'à parler de marchés distincts. Toutefois, la plupart des répondants font état du fait qu'il n'y a pas lieu de recourir à des armateurs distincts pour ces transports.
34. Bien que les clients et leurs besoins diffèrent individuellement selon les types de marchandises, il ressort de l'instruction que les besoins des îles concernent un même éventail de marchandises et de biens de consommation courante et que ces besoins sont satisfaits grâce aux caractéristiques d'une offre similaire de la part des armateurs, qui repose sur des navires de type « cargo » ou « cargo mixte » particulièrement polyvalents en ce qui concerne les marchandises transportables en soutes et sur les ponts<sup>14</sup>.
35. Ces différentes raisons conduisent à ne pas distinguer les marchés selon les types de marchandises.

#### **b) LES MARCHES GEOGRAPHIQUES**

36. Concernant le transport de marchandises, la pratique décisionnelle<sup>15</sup> retient une approche « origine-destination » selon laquelle toute combinaison de deux villes est considérée comme un marché pertinent, les marchandises devant être transportées d'un point d'origine à un point de destination sans qu'une autre destination ne soit substituable.
37. La partie notifiante, s'appuyant sur le cadre réglementaire polynésien et les autorisations administratives d'exploitation par zones tarifaires (ou de dessertes), retient les marchés géographiques suivants : Îles Sous-le-Vent ; Tuamotu Centre ; Tuamotu Est ; Gambier ; Marquises.
38. Il ressort de l'instruction qu'une délimitation du marché par zone tarifaire ne reflète pas la substituabilité de la demande. En effet, une demande de transport provenant d'une île ne peut rencontrer une offre proposée sur une autre île, pourtant dans la même zone tarifaire. Par ailleurs, les frontières entre les zones tarifaires ne sont pas étanches dans la mesure où certains navires desservant une zone A desservent au passage, à titre régulier, une ou plusieurs îles d'une zone B. C'est par exemple le cas du navire Aranui 5 ciblant les Marquises qui dessert également des îles des Tuamotu Ouest au passage (Takapoto à l'aller et Rangiroa au retour) et Bora Bora (Îles Sous-le-Vent).
39. Cependant, en pratique, les rotations des navires présents sur une même zone tarifaire desservent, depuis Papeete, les mêmes îles principales de chaque zone ou archipel. Les rotations

---

<sup>13</sup> Voir notamment les statistiques présentées annuellement dans l'Atlas des lignes maritimes de la Polynésie française de la DPAM : elles distinguent tout d'abord fret « aller » fret « retour », puis, au sein de ces trafics par « direction de flux », des volumes par catégories de produits transportés : alimentaire, matériaux de construction et hydrocarbures pour l'aller ; coprah, produits de la mer, produits agricoles, production des îles et divers, pour le retour. Les véhicules automobiles et 2-roues sont comptabilisés à part, ainsi que les passagers

<sup>14</sup> A l'exception notable du transport de produits dangereux tel l'essence, exclu par la réglementation pour le navire Aranui 5 de la CPTM, dont l'activité est axée sur les passagers et la croisière

<sup>15</sup> Voir notamment la décision de l'Autorité de la concurrence métropolitaine n° 12-DCC-154 du 7 novembre 2012 relative à la prise de contrôle exclusif d'actifs de la société SeaFrance par la société Groupe Eurotunnel

des navires ne diffèrent que pour le choix des îles secondaires desservies, ceci marginalement. Le pouvoir de marché des navires desservant une zone tarifaire donnée reflète donc également le pouvoir de marché de ces navires sur chaque île.

40. En outre, les pouvoirs publics impliqués dans le transport maritime (DPAM et DGAE) travaillent en considération de ces zones tarifaires, qui contraignent à la fois le nombre d'offreurs, les fréquences des dessertes et les prix des prestations. Tous les acteurs interrogés dans le cadre du test de marché soulignent, comme la partie notifiante, l'influence déterminante de ces contraintes réglementaires sur leur offre de transport et les conditions d'exercice de leur activité, et convergent sur la délimitation des marchés par zone de desserte.
41. Aux fins de la présente analyse, seront donc distingués des marchés géographiques constitués des zones tarifaires et en particulier, les marchés des Îles Sous-le-Vent, des Tuamotu Centre, des Tuamotu Est, des Gambier et des Marquises, seuls concernés par l'opération notifiée.

## **2. LES MARCHES DU TRANSPORT INTERINSULAIRE DE PASSAGERS**

### **a) LES MARCHES DE SERVICES**

42. S'agissant du transport de passagers, les autorités de concurrence métropolitaine et européenne<sup>16</sup> ont envisagé plusieurs types de segmentation. Ainsi, elles distinguent traditionnellement les passagers sensibles au temps (essentiellement en voyage d'affaires) des passagers non sensibles au temps (touristes). Les personnes voyageant pour affaires recherchent d'abord la rapidité, le confort et la fréquence, tandis que celles qui effectuent un voyage d'agrément accordent plus d'importance au prix.
43. De même, la question de la substituabilité entre les modes de transport, aérien et maritime notamment, est appréciée au cas par cas par la pratique décisionnelle<sup>17</sup> et dépend du type de passagers, de la distance ou de la durée des voyages, des fréquences disponibles et des prix des voyages.
44. Le groupe acquéreur considère qu'il n'est pas pertinent de distinguer le marché du transport de passagers selon les types de passagers. Il soutient en revanche que les modes de transport par avion et par bateau constituent deux marchés distincts. Il a fourni une analyse établissant l'absence globale de substituabilité entre les modes maritimes et aériens (à l'exception de la liaison entre Tahiti et Moorea), en raison de différences tarifaires, de dessertes (certaines îles ne sont pas accessibles par avion), de fréquences des rotations, de temps de voyages et de sensibilité au temps de transports des voyageurs.
45. Le test de marché confirme l'absence de substituabilité entre l'avion et le bateau du fait des différences dans les possibilités de dessertes (présence ou non d'aérodromes), les fréquences de dessertes, les capacités de transport et les prix de transport ainsi que, dans une moindre mesure, les temps de trajets. En revanche le test de marché invite à ne pas distinguer le marché selon le type de clientèle (résidents, touristes, etc.), ni selon les motifs du voyage (voyages d'affaires ou d'agrément).

---

<sup>16</sup> Voir, par exemple, la décision de la Commission européenne n° COMP/M.7333 Alitalia/Etihad du 14 novembre 2014 ou la décision de l'Autorité de la concurrence métropolitaine n° 09-DCC-17 du 7 juillet 2009

<sup>17</sup> Décision de la Commission européenne du 10 mars 2003, affaire COMP/38477 British Airways/SN Brussels Airlines

46. En conséquence, l'analyse concurrentielle de l'opération projetée sera menée sur le marché du transport maritime interinsulaire de passagers.

#### **b) LES MARCHES GEOGRAPHIQUES**

47. La pratique décisionnelle en matière de transports de passagers<sup>18</sup> retient traditionnellement une approche « point à point » ou « origine-destination » selon laquelle toute combinaison de deux extrémités d'un trajet est considérée comme un marché pertinent, les voyageurs souhaitant se rendre d'un point d'origine à un point de destination et n'envisageant pas qu'une autre destination soit substituable.
48. La partie notifiante, se fondant notamment sur le cadre réglementaire et les autorisations administratives d'exploitation par zones de dessertes délivrées et contrôlées par la DPAM, retient, comme pour le transport de marchandises, les marchés géographiques suivants : Îles-Sous-le-Vent ; Tuamotu Centre ; Tuamotu Est ; Gambier ; Marquises.
49. Il ressort de l'instruction qu'une délimitation du marché par zone tarifaire ne reflète pas la substituabilité de la demande. Cependant, comme pour les marchés de transport de marchandises, une délimitation géographique par zones de dessertes est la plus adaptée, pour trois raisons principales :
- les rotations des navires présents sur une même zone tarifaire desservent, depuis Papeete, les mêmes îles principales de chaque archipel. Les rotations des navires ne diffèrent que pour le choix des îles secondaires desservies, et marginalement. Le pouvoir de marché des navires desservant une zone tarifaire donnée reflète donc également le pouvoir de marché de ces navires sur chaque île ;
  - le transport de passagers est accessoire au transport de marchandises du fait de ses enjeux économiques. Les armateurs font en effet part d'un chiffre d'affaires faible, voire négligeable, tiré de ce transport (à l'exception de la CPTM et de son cargo mixte orienté croisière, l'Aranui 5). Le déterminant de l'activité de transport est donc le transport de marchandises, la délimitation géographique du transport maritime de passagers peut donc être calquée sur celle des marchandises, étant rappelé que les deux services du même armateur reposent sur les mêmes navires, les mêmes routes et les mêmes dessertes, du fait des mêmes contraintes réglementaires qui sont déterminantes sur l'offre de services (cf. infra, §182.) ;
  - les flux de passagers sont pour l'essentiel « pendulaires » (un aller génère un retour), dirigés depuis et vers Papeete qui est le centre économique du territoire ; dès lors, la demande se trouve bien reflétée par les zones tarifaires (davantage que pour les flux de marchandises).
50. Seront donc distingués aux fins de la présente analyse des marchés géographiques constitués des zones tarifaires et en particulier, les marchés de Îles Sous-le-Vent, des Tuamotu Centre, des Tuamotu Est, des Gambier et des Marquises, seuls concernés par l'opération notifiée.

---

<sup>18</sup> Notamment, la décision de la Commission européenne du 11 février 2004, affaire COMP/M.3280 Air France/KLM ou la décision du Conseil de la concurrence n° 07-D-39 du 23 novembre 2007 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur du transport ferroviaire de personnes sur la route Paris-Londres

## **B. LES MARCHES DE LA VENTE DE BIENS**

51. Outre les activités de transport de marchandises et de passagers, les armateurs polynésiens pratiquent, à différents degrés, une activité commerciale complémentaire de vente de biens au détail, selon deux modalités : vente à l'aventure et vente sur commande.
52. Cette activité se distingue de celle du transport de marchandises dans la mesure où ce dernier se définit comme des prestations de services limitées au mouvement physique de biens, pour le compte de tiers qui sont propriétaires de ces biens. Dans le cas de la vente de biens, l'armateur est propriétaire de la chose transportée ce qui fait l'objet d'un traitement comptable spécifique, les comptes de résultat distinguant les chiffres d'affaires associés à la « production vendue de services » (le transport proprement dit) de ceux liés aux « ventes de marchandises ».

### **1. LES MARCHES DE PRODUITS ET SERVICES**

#### **a) SUR LA DISTINCTION ENTRE LES DEUX MODALITES DE VENTE DE BIENS**

53. La vente à l'aventure consiste, pour l'armateur, à acheter un stock de marchandises, essentiellement des produits alimentaires et des biens de consommation courante, pour les revendre au détail dans les îles, tel un magasin ambulant. En principe cette activité a lieu sans commande préalable, elle est donc exercée aux risques d'inventus pour l'armateur. Cette activité est particulièrement opportune dans les îles peu peuplées ou occupées de manière saisonnière (pour la récolte du coprah notamment) en raison de l'absence (ou de la faiblesse) du commerce permanent de détail.
54. En l'espèce, parmi les parties à la concentration, seule SNP, filiale d'Emar exploitant les navires Nuku Hau et Hawaiki Nui, pratique la vente à l'aventure.
55. Contrairement à la vente à l'aventure, qui implique un certain aléa quant à la rencontre de l'offre et de la demande, la vente sur commande a lieu, elle, sur commande et paiement préalables du client à l'armateur. La demande du produit précède l'offre : sans demande dans l'île, il n'y a pas d'offre de la part de l'armateur.
56. En l'espèce, seule la société cible CFMT pratique la vente sur commande.
57. La partie notifiante considère que ces deux modalités de vente constituent des marchés distincts dans la mesure où les procédés de vente diffèrent singulièrement. Les autres armateurs incluent eux la vente sur commande et la vente à l'aventure dans un même ensemble, la « *vente de produits* ».
58. Il ressort de l'instruction qu'un *continuum* existe entre les deux modalités de vente. Ainsi les armateurs pratiquant la vente à l'aventure intègrent une part de commandes préalables et s'approvisionnent en conséquence. De même, l'aléa pesant sur l'armateur pour la vente à l'aventure est modéré dans la mesure où celui-ci connaît les besoins des populations insulaires concernées. A cet égard, il convient de noter que la partie notifiante déclare n'avoir que très peu d'inventus dans le cadre de son activité de vente à l'aventure.
59. Par ailleurs, les deux modalités de vente portent sur les mêmes types de biens. Les marchandises concernées sont, selon la partie notifiante, constituées de produits de première nécessité (ci-après « PPN »), hydrocarbures, eaux et gaz notamment. Les clientèles sont similaires dans les deux cas : essentiellement les clients particuliers constituant la population des îles éloignées.

60. Concernant le choix des fournisseurs et/ou des produits à distribuer, il est fait par l'armateur pour la vente à l'aventure. Pour la vente sur commande, il peut être fait par le client commanditaire ou par l'armateur, notamment selon les marchandises concernées. La commande peut être plus ou moins précise sur ces points, et les produits sont plus ou moins substituables ou fongibles. Dans les deux cas, l'armateur dispose donc de la faculté de choix des fournisseurs.
61. Il y a donc lieu de considérer un marché de la vente de bien unique, sans distinguer la vente sur commande et la vente à l'aventure.

#### **b) SUR LA DISTINCTION ENTRE LES TYPES DE BIENS DISTRIBUES**

62. La partie notifiante considère qu'il convient de segmenter le marché de la vente de biens selon le type de produits proposés, introduisant une segmentation entre les produits hydrocarbures et gaz d'une part, et les produits alimentaires, non-alimentaires et eau d'autre part. Cette segmentation serait justifiée pour des considérations de différences du côté de l'offre (les commerces de détail sédentaires ne vendent pas d'hydrocarbures et il est possible de s'en procurer auprès des pétroliers qui en assurent la livraison *via* les armateurs).
63. Cependant, il ressort de l'instruction que toutes les marchandises concernées peuvent faire l'objet d'un service de transport « classique » et donc que l'approche retenue pour le marché du transport maritime de marchandises est transposable au marché de la vente de biens (cf. supra §34 et suivants).
64. De plus, sur le plan tarifaire, les marchandises concernées par la vente de biens sont également soumises à la réglementation des prix de détail et de transport (voir notamment la réglementation tarifaire applicable aux hydrocarbures, gaz, eaux et bouteilles et bonbonnes, PPN, PGC, etc.), au même titre que les circuits de distribution de détail, dans l'objectif d'une péréquation des prix dans toute la Polynésie française<sup>19</sup>.
65. Il n'y a donc pas lieu de distinguer différents marchés de vente de biens selon le type de produits distribués.

#### **c) SUR LA DISTINCTION DES CIRCUITS DE DISTRIBUTION AU DETAIL**

66. La partie notifiante assimile la vente de biens par les armateurs à la vente au détail de produits alimentaires par les magasins généralistes.
67. Elle indique cependant que la vente de biens par les armateurs est une activité de distribution dans les îles dépourvues de magasins alimentaires ou ne disposant que d'une offre réduite. Elle ajoute également que dans la plupart des cas, cette activité peut être regardée comme complémentaire et améliorant l'offre de produits à destination des habitants des îles.
68. La question de la substituabilité entre le commerce de détail traditionnel et la vente de biens par les armateurs se pose donc davantage pour les îles disposant de commerces permanents.

---

<sup>19</sup> Arrêté n° 171 CM du 7 février 1992 modifiée fixant le régime général des prix et des marges des produits aux différents stades de la commercialisation dans le territoire. Les hydrocarbures et gaz connaissent des modalités d'encadrement et de prise en charge du transport différentes des produits alimentaires notamment, mais ceci marginalement

69. Les autorités de concurrence<sup>20</sup> ont exclu du marché du commerce de détail à dominante alimentaire l'ensemble des formes de commerces spécialisés dans la mesure où la concurrence des commerces spécialisés présents sur une zone de chalandise ne s'exerce que sur une petite partie de l'assortiment des magasins alimentaires généralistes. En revanche, il peut exister une concurrence asymétrique entre ces deux formes de commerces dans la mesure où le commerce de détail à dominante alimentaire peut exercer une concurrence sur les autres formes de commerces spécialisés, même si l'inverse n'est pas vrai.
70. En l'espèce, la vente par les armateurs n'exerce pas de pression concurrentielle sur le commerce de détail traditionnel, en raison de l'offre temporaire et peu prévisible qu'elle apporte (dans les dates et les fréquences de fournitures), ainsi que des assortiments de produits distribués, différents (plus restreints en gamme alimentaire mais incluant, côté armateurs, la distribution d'hydrocarbures et de gaz, de ciment, etc.). En revanche, le commerce de détail à dominante alimentaire exerce lui une pression concurrentielle sur la vente de biens par les armateurs.
71. Le commerce de détail à dominante alimentaire sera donc analysé avec la vente de biens par les armateurs dans le cadre de l'analyse concurrentielle.

## **2. LES MARCHES GEOGRAPHIQUES**

72. La partie notifiante considère que si l'on s'en tient aux substitutions possibles du côté de la demande, le marché serait limité à chaque île dans laquelle s'opère la vente de biens par les armateurs.
73. Cependant, dans la mesure où la vente de biens par les armateurs constitue une activité complémentaire à l'activité de transport régulier de marchandises, qui est contrainte notamment par le régime de licences avec obligations de dessertes précédemment exposé, les éléments utilisés pour définir les marchés géographiques du transport maritime de marchandises sont transposables (cf. § 36 et suivants). En conséquence, même si une délimitation géographique par île desservie reflète davantage la substituabilité de la demande, une délimitation géographique par zones de dessertes est la plus adaptée en l'espèce.
74. Les ventes de marchandises par les armateurs ne sont pas pratiquées aux Îles-du-Vent et Îles Sous-le-Vent par SNP et CFMT, mais elles le sont sur les zones de dessertes suivantes : Tuamotu Centre, Tuamotu Est, Gambier et Marquises<sup>21</sup>.

---

<sup>20</sup> Voir notamment la décision de l'Autorité de la concurrence métropolitaine n° 14-DCC-173 du 21 novembre 2014 et la décision de la Commission européenne n° IV/M.1221 Rewe/Meinl du 3 février 1999 ; voir également la décision de l'Autorité polynésienne de la concurrence n° 2016-SC-02 du 13 octobre 2016 relative à la création d'un magasin de commerce de détail sous enseigne LS Proxy situé à Maharepa (commune de Paopao) à Moorea

<sup>21</sup> La CPTM (navire Aranui 5) aux Marquises, la SNT (navires Saint-Xavier Maris Stella III et IV) aux Tuamotu (Centre, Est et Nord-est) exercent également une activité de vente de biens sur ces zones

## C. LES MARCHES DES BOISSONS

### 1. LES MARCHES DE PRODUITS

75. En matière de produits alimentaires, la pratique décisionnelle métropolitaine et européenne envisage traditionnellement des segmentations en fonction du type de produit, du canal de distribution ou de leur positionnement commercial.

#### a) SEGMENTATION SELON LE TYPE DE PRODUITS

76. Les marchés des boissons peuvent être segmentés par type de produits : bières, eaux, boissons sans alcool, boissons alcoolisées, vins et café.

##### ➤ *Les bières*

77. Une pratique décisionnelle constante considère que la bière doit être distinguée des autres boissons<sup>22</sup>. En effet, les caractéristiques de la bière en font un produit spécifique aux yeux des consommateurs compte tenu de son degré alcoolique, de son goût et des différences de prix avec les autres boissons<sup>23</sup>.
78. Il n'y a pas lieu de remettre en cause ces segmentations à l'occasion de la présente opération.
79. En l'espèce, le groupe acquéreur, *via* BDT, produit et distribue les bières de marque *Hinano* et *Tabu*<sup>24</sup>.

##### ➤ *Les eaux*

80. Le secteur des eaux embouteillées comprend les eaux de source et les eaux minérales. Les autorités de concurrence<sup>25</sup> ont envisagé une segmentation du marché entre eaux plates et eaux gazeuses, sans toutefois trancher définitivement la question.
81. Il serait également possible d'opérer une distinction entre eaux en bouteilles et eaux distribuées en bonbonnes dans la mesure où ces produits s'adressent à des clients différents (enseignes de la grande distribution, restaurants – pour l'eau en bouteille – et entreprises, collectivités, particuliers – pour l'eau en bonbonne –). Une absence de substituabilité semble exister également du côté de l'offre, dans la mesure où, au sein du groupe acquéreur, la distribution de ces produits est assurée par des sociétés distinctes.
82. Il n'est pas nécessaire de trancher au cas d'espèce ces questions, les conclusions de l'analyse concurrentielle demeurant inchangées quelle que soit la définition retenue.

---

<sup>22</sup> Voir notamment les décisions de la Commission européenne M. 2044 Interbrew/Bass du 22 août 2000 et M. 4999 Heineken/Scottish&Newcastle Assets du 3 avril 2008 et la décision de l'Autorité de la concurrence métropolitaine n° 14-DCC-123 du 21 août 2014 relative à la prise de contrôle exclusif de la société Brasserie Lorraine par la société Antilles Glaces

<sup>23</sup> Voir la décision de la Commission européenne n°M.2044 Interbrew/Bass précitée

<sup>24</sup> Elle produit également la bière *Heineken*, mais ne la distribue pas

<sup>25</sup> Voir en dernier lieu la décision de l'Autorité de la concurrence métropolitaine n° 16-DCC-21 du 17 février 2016 relative à la prise de contrôle de la Société pour l'Exploitation et le Développement des Eaux de Sources par la société GML Investissement LTEE



83. En Polynésie française, la distribution d'eau dans les îles fait par ailleurs l'objet de conditions réglementaires spécifiques, sur le plan de la tarification de détail et de la prise en charge du transport par le Pays<sup>26</sup>.
84. En l'espèce, le groupe acquéreur, *via* BDT et sa filiale SDA, produit et distribue des eaux plates en bouteille sous les marques *Eau Royale* et *O'Tahiti*, ainsi que de l'eau en bonbonnes sous la marque *Premium Tahiti*. Il importe et distribue également les eaux plates et gazeuses de la marque *San Benedetto*.

➤ **Les boissons sans alcool**

85. Les autorités de concurrence<sup>27</sup> distinguent, au sein des boissons sans alcool (ci-après « BSA »), des boissons rafraîchissantes sans alcool (ci-après « BRSA ») et des boissons gazeuses sans alcool (ci-après « BGSA »). Au sein des BGSA, une segmentation supplémentaire est opérée entre les boissons à base de cola et celles sans cola. Les BRSA sont subdivisées à leur tour entre les jus de fruits, les sirops (incluant les concentrés) et les « soft drinks ». La pratique n'a pas envisagé à ce jour une distinction entre les jus de fruits longue conservation et les jus de fruits frais. Par ailleurs, il est possible d'envisager une segmentation relative aux boissons énergisantes, qui semblent se distinguer des autres boissons rafraîchissantes par leur objet.
86. Il n'est pas nécessaire de trancher au cas d'espèce ces questions, les conclusions de l'analyse concurrentielle demeurant inchangées quelle que soit la définition retenue.
87. En l'espèce, le groupe acquéreur produit et distribue des jus de fruits principalement sous la marque *Rotui* (*via* la filiale de BDT, Jus de fruits de Moorea<sup>28</sup>), des sirops de la marque *Monin* (*via* sa filiale SDA) et des boissons énergisantes à travers les marques *Monster*, *Powerade* et *Noni Energy*.

➤ **Les boissons alcoolisées**

88. Les autorités de concurrence considèrent que chaque type de spiritueux (gin, rhum, vodka, téquila, anisés, amers, liqueurs, cognac/armagnac et autres eaux-de-vie) constitue un marché pertinent en raison de la faible substituabilité entre les alcools due aux différences de goût ainsi qu'à l'existence de caractéristiques propres à chaque spiritueux.
89. Il n'y a pas lieu de remettre en cause ces segmentations à l'occasion de la présente opération.
90. En l'espèce, BDT et sa filiale Manutea sont également présentes sur les marchés de la production et de la distribution de spiritueux, notamment le rhum, les liqueurs ou le « vin » d'ananas, ainsi que la marque *Tahiti Drink* (cocktail prêt à l'emploi). La filiale La Cave de Tahiti est, quant à elle, active sur les marchés d'import et de distribution en gros et en détail de spiritueux.

---

<sup>26</sup> Pour les tarifs de transport et les montants et modalités de prise en charge par le Pays, cf. arrêtés n° 767 CM du 20 juin 2012 modifié et n° 989 CM du 18 septembre 1995 modifié

<sup>27</sup> Voir notamment décision n° 14-DCC-123 de l'Autorité de la concurrence du 21 août 2013 relative à la prise de contrôle exclusif de la société Brasserie Lorraine par la société Antilles Glaces ; voir également la décision de la Commission européenne M.2504- Cadbury Schweppes/Pernod Ricard du 29 octobre 2001

<sup>28</sup> La SA Brasserie de Tahiti produit et/ou distribue également les jus de fruits *Pancho* et *Hi-C*. SDA distribue l'eau de coco de marque *Sococo*

➤ *Les vins*

91. Les autorités de concurrence<sup>29</sup> considèrent de manière constante que les vins tranquilles et les vins effervescents appartiennent à deux marchés distincts. Des segmentations selon la couleur et la catégorie (AOP, IGP et SIG) ont également été envisagées.
92. Par ailleurs, la pratique décisionnelle<sup>30</sup> retient l'existence d'un marché des vins effervescents excluant les vins de Champagne qui, compte tenu de leurs caractéristiques (produit de luxe, prix élevé, appellation d'origine contrôlée, etc.) constituent un marché distinct.
93. Il n'y a pas lieu de remettre en cause ces segmentations à l'occasion de la présente opération.
94. En l'espèce, le groupe acquéreur développe actuellement son activité d'importation et de distribution de vins avec la création en 2014 d'une filiale de BDT, La Cave de Tahiti, active dans le commerce de gros<sup>31</sup> et de détail<sup>32</sup> de boissons.

➤ *Les cafés*

95. La pratique décisionnelle métropolitaine et européenne<sup>33</sup> a identifié plusieurs marchés au sein du secteur de la commercialisation du café. La Commission européenne a ainsi segmenté le marché en fonction du format de café, distinguant les machines à café monodoses des machines à café filtre traditionnelles. Il s'ensuit que les consommables pour machines à café monodoses et le café destiné aux machines à café filtre traditionnelles constituent deux marchés distincts. Le marché des consommables pour machines à café monodoses est segmenté pour chaque format de consommable monodose compatible avec un type de machine.
96. En l'espèce, le groupe acquéreur est présent, *via* sa filiale SDA, notamment dans les îles au-delà de Tahiti et Moorea, avec les marques *Café de Paris*, *Nespresso*, *Segafredo* et *Casa*.

**b) SEGMENTATION SELON LE CANAL DE DISTRIBUTION**

97. La pratique décisionnelle métropolitaine<sup>34</sup> en matière de boissons, alcoolisées ou non, opère généralement une segmentation du marché en fonction du canal de distribution. Elle distingue la commercialisation de boissons destinées à la consommation hors domicile (cafés, hôtels, restaurants...), dite *on trade* ou CHD, de la commercialisation de boissons destinées à la consommation à domicile, distribuées par les enseignes de la grande distribution, dite *off trade* ou GMS.

---

<sup>29</sup> Voir notamment la décision de la Commission européenne COMP/M.6149 Suntory/Castel/ Savour Club / Maaf Subsidiaries du 31 mars 2011 et la décision de l'Autorité de la concurrence métropolitaine n°12-DCC-92 du 12 juillet 2012 relative à l'acquisition de six sociétés du groupe Patriarche par la société Castel Frères

<sup>30</sup> Voir la décision de la Commission européenne M.6149 et la décision de l'Autorité de la concurrence métropolitaine n°12-DCC-92 précitées

<sup>31</sup> Selon les données présentées sur le site de l'Institut de la statistique de la Polynésie française (ISPF ; cf. numéro Tahiti B20763)

<sup>32</sup> Le groupe acquéreur a ouvert, fin 2016, au centre-ville de Papeete, un commerce de détail spécialisé de type caviste et produits de luxe, sous l'enseigne La Cave de Tahiti

<sup>33</sup> Voir la décision de l'Autorité de la concurrence métropolitaine n° 15-DCC-187 du 28 décembre 2015 relative à la prise de contrôle exclusif de la marque Carte Noire et des actifs liés par la société Lavazza, prise à la suite de la décision de la Commission européenne M.7292 – Demb-Mondelez/Charger Opco du 5 mai 2015

<sup>34</sup> Voir notamment la décision de l'Autorité de la concurrence métropolitaine n° 16-DCC-21 du 17 février 2016 relative à la prise de contrôle de la Société pour l'Exploitation et le Développement des Eaux de Sources par la société GML Investissement LTEE

98. La partie notifiante a proposé une segmentation en trois canaux : GMS (point de vente ayant une surface commerciale supérieure à 1 000 m<sup>2</sup>), DOM (magasins de proximité et stations-services) et CHR (cafés et hôtels-restaurants).
99. Cette segmentation semble envisageable, dans la mesure où le canal de distribution constitué des petits commerces de détail de proximité est particulièrement développé en Polynésie française.
100. La question de savoir s'il est pertinent de subdiviser le marché *off trade* en GMS et DOM peut cependant restée ouverte, les conclusions de l'analyse concurrentielle demeurant inchangées quelle que soit la définition retenue.
101. En l'espèce, le groupe acquéreur est présent sur l'ensemble de ces canaux de distribution, tant en ce qui concerne les boissons de BDT que de ses filiales Jus de Fruits de Moorea, Manutea Tahiti et SDA.

**c) SEGMENTATION SELON LE POSITIONNEMENT COMMERCIAL POUR LES PRODUITS DESTINES AUX GMS**

102. En matière de produits alimentaires vendus aux enseignes de la grande distribution, les autorités de concurrence<sup>35</sup> distinguent, dans certains cas, les produits vendus sous marque de fabricant (« MDF ») et ceux vendus sous marque de distributeur (« MDD »), catégorie incluant les produits vendus sous marque de distributeur au sens strict, mais également les produits vendus sous marque de hard discount et sous marque de premier prix.
103. En Polynésie française, les MDD connaissent un développement notable depuis quelques années, au sein notamment des enseignes de GMS (Carrefour, U, LS Proxi pour la marque Netto). Le groupe acquéreur fait ainsi part d'une pression concurrentielle avec ses produits, en particulier concernant les boissons rafraîchissantes sans alcool. Il souligne néanmoins qu'il ne produit pas de boissons pour le compte de distributeurs.
104. En l'espèce, il n'est pas nécessaire de trancher cette question, les conclusions de l'analyse concurrentielle demeurant inchangées quelle que soit la définition retenue.

**2. LES MARCHES GEOGRAPHIQUES**

105. Les différents marchés des boissons ont été considérés comme des marchés de dimension nationale par les autorités de concurrence<sup>36</sup>. Toutefois, s'agissant des départements d'outre-mer, l'Autorité de la concurrence a relevé qu'il convenait de retenir le caractère spécifique des circuits d'approvisionnement des marchés concernés et a envisagé que les marchés géographiques pertinents puissent être limités au territoire concerné.
106. En Polynésie française, une partie importante de l'approvisionnement provient de producteurs et de grossistes locaux ou des centrales d'achat des enseignes. Par ailleurs, il ressort de l'instruction que, s'agissant des boissons, les produits locaux sont fortement représentés dans les ventes de la grande distribution, en raison notamment du coût de transport de ces produits pondéreux.

---

<sup>35</sup> Voir notamment décision de l'Autorité de la concurrence métropolitaine n° 11-DCC-150 du 10 octobre 2011 relative à la prise de contrôle exclusif de la coopérative Elle-et-Vire par le groupe coopératif Agrial

<sup>36</sup> Voir en dernier lieu la décision de l'Autorité de la concurrence métropolitaine n° 16-DCC-21 du 17 février 2016 précitée

107. Plusieurs parties intéressées ont indiqué considérer que les boissons relevaient d'un seul marché géographique, à l'étendue de la Polynésie française.
108. Les conditions du commerce et de la distribution des boissons ressortent en effet unifiées sous l'angle technique (réseaux en étoile au départ de Papeete), juridique (cadre unifié, notamment l'encadrement tarifaire des prix de transport et de détail) et commercial (demandes et offres similaires, dans l'ensemble des archipels ou des îles, au moins les plus peuplées).
109. Il y a donc lieu de retenir, sous l'angle de la délimitation géographique, des marchés de boissons à l'étendue de la Polynésie française.

### **III. L'ANALYSE CONCURRENTIELLE**

#### **A. LES EFFETS HORIZONTAUX DE L'OPERATION**

110. Les parties sont simultanément présentes sur les marchés du transport maritime interinsulaire de passagers et de marchandises et sur les marchés de la vente de biens par les armateurs.
111. Une atteinte à la concurrence peut être constatée lorsqu'une concentration confère un pouvoir de marché à la nouvelle entité issue de la fusion ou renforce un pouvoir de marché que l'entreprise acquéreuse détenait déjà. Cet effet peut aller jusqu'à créer ou renforcer au profit de cette entreprise une position dominante simple, c'est-à-dire le pouvoir de faire obstacle au maintien d'une concurrence effective sur le marché en cause, en lui fournissant la possibilité de comportements indépendants vis-à-vis de ses concurrents, de ses clients et, finalement, des consommateurs. Sans aller jusqu'à la création ou au renforcement d'une position dominante au profit de l'entité issue de l'opération, une concentration horizontale peut également porter atteinte à la concurrence du seul fait de l'élimination de la concurrence entre elles. Il est en effet possible qu'après l'opération, la nouvelle entité puisse de façon profitable augmenter ses prix ou réduire le volume ou la qualité de sa production, alors qu'avant l'opération un tel comportement aurait conduit à une réduction trop importante des ventes au profit d'autres opérateurs<sup>37</sup>.
112. Dans tous les cas, l'analyse des effets unilatéraux entraînés par une concentration porte sur un faisceau d'indices. Ce faisceau inclut notamment les résultats de l'addition des parts de marché des parties à l'opération, la nature de la concurrence qui s'exerce sur le marché, la proximité concurrentielle des parties, la pression concurrentielle des concurrents actuels ou celle qui émane de concurrents potentiels et le contre-pouvoir de la demande. L'analyse qui résulte de ces critères n'est pas une analyse statique, dans la mesure où, outre les parts de marché des parties, elle examine l'éventuel déséquilibre des forces en présence à l'issue de la concentration, les déterminants de la stratégie commerciale de la nouvelle entité et la capacité de réplique des concurrents. Cette analyse porte donc non seulement sur l'environnement concurrentiel pertinent, mais aussi sur les stratégies que cet environnement induit, pour en tirer des prédictions sur le comportement des opérateurs dans une vision prospective.

---

<sup>37</sup> Lignes directrices de l'Autorité de la concurrence métropolitaine relatives au contrôle des concentrations, §350-351

113. Il convient donc d'examiner les *scenarii* envisageables avant d'étudier la capacité de la nouvelle entité à les mettre en œuvre.

## **1. SUR LES MARCHES DU TRANSPORT MARITIME INTERINSULAIRE**

### **a) LES SCENARII ENVISAGEABLES**

#### ***i. Sur la tendance au monopole naturel***

114. Un secteur propice au monopole naturel se caractérise par la sous-additivité<sup>38</sup> des coûts de production, au moins au voisinage des niveaux de production réalisés sur le marché. En d'autres termes, il y est plus économique (moins coûteux) qu'une seule firme réalise la totalité de la production, plutôt que deux ou plusieurs firmes. Cette caractéristique est souvent liée à l'existence de rendements croissants, qui se traduisent par un coût de production moyen décroissant. Lorsqu'il s'agit de rendements d'échelle croissants, il y a lieu de parler d'économies d'échelle : le coût moyen de production diminue lorsque l'échelle de la production augmente. La tendance au monopole naturel peut être liée à des coûts fixes élevés, occasionnant d'éventuels rendements croissants.
115. La partie notifiante soutient que le secteur du transport maritime interinsulaire en Polynésie française serait une activité naturellement favorable au monopole. Selon elle, « *la pluralité d'opérateurs observée aujourd'hui sur certaines lignes ne peut exister que grâce aux prix administrés qui assurent une rentabilité minimale aux opérateurs, à condition qu'ils ne se livrent pas à des guerres des prix destructrices* ».
116. L'instruction n'a cependant pas permis de confirmer la tendance au monopole naturel du secteur du transport maritime interinsulaire en Polynésie française.

➤ ***En l'état actuel de la réglementation, il n'existe pas de tendance naturelle à la monopolisation des marchés***

- ***Une analyse des coûts qui ne permet pas de conclure à la tendance au monopole naturel***

117. La partie notifiante s'appuyant sur diverses études non référencées, montrant qu'il existerait une zone d'économies d'échelle jusqu'à 3 navires pleins, soumet un tableau de coûts démontrant, selon elle, la tendance au monopole naturel pour les Îles Sous-le-Vent. Cette tendance est considérée comme « évidente » pour les autres archipels ou zones tarifaires<sup>39</sup>.
118. Cependant, ce tableau présente plusieurs biais de nature à remettre en cause ces conclusions.
119. Premièrement, après avoir indiqué « *prendre pour référence* » les volumes transportés pour 2015, la partie notifiante s'en écarte dans le tableau pour prendre des valeurs choisies. Or, toutes choses égales par ailleurs, si les valeurs choisies sont remplacées par les volumes réels dans la

---

<sup>38</sup> On trouve aussi le terme subadditivité

<sup>39</sup> Ce qui interroge puisqu'au moins un projet structurant de grande ampleur est lancé dans les Tuamotu, concernant l'île de Hao. Ce projet de ferme aquacole consiste, selon le Schéma directeur des transports durables interinsulaires 2015-2025 en Polynésie française arrêté le 2 octobre 2015, « à installer sur 25 ha une ferme aquacole (...). Le coût estimé du projet est de 150 milliards de F.CFP. » S'il n'est pas possible de connaître précisément ses conséquences sur le fret maritime, ce projet « aura nécessairement des incidences qu'il conviendra d'anticiper, soit par un renforcement des fréquences de dessertes (...), soit par un renouvellement du matériel maritime avec des navires de plus grande capacité, soit enfin par la mise en place de nouvelles lignes avec des navires nouveaux sur ces archipels », selon ce même Schéma directeur

matrice proposée, la conclusion de la partie notifiante s'en trouve modifiée : il n'y a pas d'économies d'échelle pour 3 navires, mais au contraire des déséconomies d'échelle au-delà de deux navires armés par un même opérateur.

120. Ensuite, les données de coûts retenues dans le tableau ne sont pas suffisamment précises pour pouvoir être vérifiées et donc confirmées ou infirmées. Au-delà d'un renvoi à la comptabilité de la SNP, il n'est pas fait mention de la manière dont les chiffres avancés ont été obtenus. Or, la comptabilité de la SNP ne permet pas de retrouver ces données.
121. Par ailleurs, les hypothèses retenues, qui permettent à la partie d'invoquer la sous-additivité des coûts au voisinage des niveaux de production réels, sont discutables :
  - La mutualisation des frais généraux (ou coûts fixes d'administration) présentée est absolue, ce qui correspond à un cas de synergie totale. Or, la probabilité de réalisation d'un tel scénario est peu probable : les synergies ne sont jamais totales et, même sur un horizon de long terme, les frais généraux ne peuvent pas être considérés comme absolument identiques pour 1, 2 ou 3 navires ;
  - La configuration de marché retenue n'est pas réaliste. En effet, le troisième navire est supposé plus petit et plus ancien que les deux autres qui sont quant à eux identiques et « proches de *Hawaiki Nui ou Taporo VII* ». Or, le *Taporo VI*, troisième navire de la zone, a un port en lourd et des dimensions comparables à ceux du *Hawaiki Nui*. Il n'est par ailleurs pas sensiblement plus ancien, puisque sa construction date de 1977, contre 1978 pour le *Taporo VII* et 1980 pour *Hawaiki Nui*. Par conséquent, les données de coûts le concernant, à savoir un coût d'exploitation et un coût du capital inférieurs de plus de moitié à ceux de ses deux concurrents, ne sont pas réalistes. Or, elles seules permettent de maintenir l'idée d'une zone d'économies d'échelle jusqu'à 3 navires. En intégrant au modèle des données de coûts plus réalistes, proches ou identiques à celles des deux autres navires, la conclusion est différente : une nouvelle fois, il y a des déséconomies d'échelle à partir du troisième navire.
122. Par conséquent, même en ne raisonnant qu'au voisinage des niveaux de production réels, il n'est pas possible de défendre l'idée d'une sous-additivité des coûts de production dans la zone tarifaire des Îles Sous-le-Vent. La conclusion à laquelle parvient la partie notifiante n'est valable que selon certaines hypothèses très restrictives et non réalistes.
123. En réalité, étant donné les hypothèses retenues, l'analyse proposée permet simplement de conclure que lorsqu'une société en rachète une autre qui dispose d'un outil de production en tous points identique au sien, alors la mutualisation des frais généraux peut permettre de réaliser des économies (réduction du coût moyen de production). Ceci est une forme minimale de synergie liée à une opération de fusion. Elle n'est pas contestée, mais ne permet pas de conclure à la tendance au monopole naturel du secteur.

**- *Du périmètre habituel des activités en monopole naturel***

124. De manière plus générale, le périmètre des activités réellement en monopole naturel a récemment été réduit par la régulation économique. En effet, les coûts fixes élevés supportés par un secteur relèvent souvent de la construction et de l'entretien du réseau<sup>40</sup> (de transport par exemple) qui constitue le périmètre du monopole naturel. En l'espèce, ces coûts n'existent pas, dans la mesure où le réseau de transport (l'océan Pacifique) est préexistant à l'activité et

---

<sup>40</sup> Dans cette situation, les coûts fixes sont pour partie irrécupérables (« sunk costs »), en cas de sortie du marché de l'opérateur

totale­ment gratuit. En cas de sortie du marché, l'opérateur ne subit pas de coûts liés à un réseau : il lui suffit de revendre son outil de production, c'est-à-dire son (ou ses) navires.

125. La régulation récente des cas de monopole naturel exclut d'ailleurs du périmètre du monopole naturel l'activité de service effectuée sur un réseau, susceptible de supporter le jeu concurrentiel. C'est le cas ici du transport maritime interinsulaire<sup>41</sup>.
126. Ainsi, des activités qui avaient pu être placées en situation de monopole légal par assimilation erronée de leurs caractéristiques à celles d'un monopole naturel ont été dé-monopolisées. Par exemple, le transport maritime entre la Corse et le Continent s'est ouvert à la concurrence en 1992. La SNCM a vu l'arrivée de plusieurs compagnies concurrentes, dont Corsica Ferries, La Méridionale ou Moby Corse. Ces sociétés sont dynamiques, et les difficultés financières que connaît l'ex-monopole public historique traduisent son manque de compétitivité dans un marché devenu concurrentiel<sup>42</sup>.
127. Par ailleurs, si l'Autorité a pu reconnaître dans son avis n° 2016-A-02 du 7 novembre 2016 que le transport des hydrocarbures à destination de la Polynésie française présentait les critères d'un monopole naturel, c'est en s'appuyant sur une analyse qui ne peut pas être transposée ici. L'approvisionnement de la Polynésie en hydrocarbures s'insère dans un marché mondial à l'intérieur duquel les caractéristiques propres à la Polynésie française (éloignement des lieux de production du pétrole ainsi que des grandes routes commerciales maritimes, étroitesse relative des marchés aval, contraintes techniques de stockage et d'accès au port de Papeete ne permettant pas d'accueillir des supertankers) justifient la mutualisation de l'activité de transport entre les trois pétroliers actifs sur le marché. En l'espèce, les marchés étudiés sont tous internes à la Polynésie française. Il n'y a pas de « marché mondial » du fret interinsulaire à l'intérieur duquel les caractéristiques propres à la Polynésie française seraient susceptibles de caractériser un monopole naturel.

**- Une structure de marché concurrentielle et des positions plutôt équilibrées**

128. Depuis la délibération n° 77-47 AT du 15 mars 1977 modifiée<sup>43</sup>, portant création en Polynésie française de la licence d'armateur et fixant certains principes d'organisation des liaisons maritimes interinsulaires, il existe une concurrence sur toutes les zones affectées par l'opération. Cette concurrence est de type oligopolistique : seuls deux à quatre armateurs sont présents simultanément sur ces zones, avec un maximum de cinq navires exploités sur une même zone (Tuamotu Est).
129. Par ailleurs, les parts de marché des armateurs sur les zones affectées par l'opération sont relativement mouvantes, tout en restant équilibrées. Si une partie de leurs variations peut s'expliquer par la survenue d'avaries pour certains navires, cela ne peut suffire à expliquer la totalité des mouvements observés puisque les avaries ne surviennent pas chaque année. L'explication réside aussi dans le jeu concurrentiel qui anime les marchés affectés. Ainsi, dans les Îles Sous-le-Vent, les parts de marché des trois armateurs opérant chacun un navire sur la zone sont les suivantes :

---

<sup>41</sup> Voir notamment l'étude thématique « Concurrence et transport de voyageurs » publiée par l'Autorité de la concurrence métropolitaine dans son Rapport annuel 2008

<sup>42</sup> X. Peraldi, « Le système de continuité territoriale de la Corse face au défi de la modernisation du service public », *Politiques et management public*, vol. 25, n°1, 2007, pp.131-150

<sup>43</sup> Par la délibération n° 82-9 AT du 18 février 1982 modifiant et complétant l'article 4 de la délibération n° 77-47 AT du 15 mars 1977 portant création en Polynésie française de la licence d'armateur et fixant certains principes d'organisation des liaisons maritimes interinsulaires

| ISLV | Hawaiki Nui | Taporo VI | Taporo VII | Total |
|------|-------------|-----------|------------|-------|
| 2012 | 39,4%       | 42,8%     | 17,8%      | 100%  |
| 2013 | 38,9%       | 38,9%     | 22,1%      | 100%  |
| 2014 | 34,0%       | 22,4%     | 43,6%      | 100%  |
| 2015 | 42,1%       | 6,6%      | 51,2%      | 100%  |
| 2016 | 33,8%       | 15,2%     | 50,9%      | 100%  |

130. Cette concurrence est bien de type oligopolistique et ne saurait tendre vers une concurrence parfaite, étant donné notamment l'étroitesse des marchés. Toutefois, malgré ses imperfections, elle est effective. Elle se réalise *via* les prix (notamment à travers la pratique de remises commerciales) et *via* la qualité du service proposé.
131. Or, sur les marchés affectés par l'opération, l'exercice de la concurrence aurait pu déboucher sur une guerre des prix susceptible d'en évincer les opérateurs les moins rentables ou les plus petits, et d'y maintenir un armateur éventuellement plus rentable que les autres ou dominant. Dans ce cas, il aurait été possible de constater une tendance au monopole naturel sur ces marchés. La réglementation, en ne fixant que des prix maximaux, permet en effet la mise en œuvre de telles stratégies. Or, force est de constater que, depuis 1977, cette guerre des prix à des fins d'éviction de concurrents moins efficaces n'a pas eu lieu, de sorte que les marchés n'ont pas été monopolisés, même si rien dans la réglementation n'empêchait qu'ils le fussent, puisqu'aucun mécanisme réglementaire n'est de nature à entraver la concurrence en prix que peuvent se livrer les opérateurs.

- *Des opérateurs globalement rentables*

132. De plus, la configuration concurrentielle actuelle du marché permet aux opérateurs d'être globalement performants, profitables et rentables. Il en va notamment ainsi des Îles Sous-le-Vent. Le Schéma directeur des déplacements durables interinsulaire 2015-2025 de la Polynésie française l'indique, comme l'ISPF. Ce dernier fait ainsi état d'un taux de rentabilité brute du secteur du transport maritime interinsulaire de 6,4 %, ce qui « *le positionne en deuxième position des activités transport derrière les services auxiliaires de transport grâce à des charges de personnels relativement plus faibles que la moyenne du secteur transport<sup>44</sup>* ». L'analyse de la comptabilité des sociétés parties à l'opération pour 2015 confirme ces constats :  
[...]
133. Elles dégagent un résultat net positif, un taux de profitabilité et un taux de rentabilité économique également positifs, de sorte qu'il ne serait pas possible d'invoquer des difficultés financières pour justifier la tendance au monopole naturel du secteur. La SNP et Vaipihaa réalisent même des surprofits économiques (taux de profit économique très largement positifs). Cette situation, révélatrice d'une concurrence de type oligopolistique, induit une sous-optimalité parétienne. En d'autres termes, à l'aune du critère de l'optimalité parétienne, les consommateurs finals paient trop chers les services de fret offerts par ces deux sociétés et il s'opère un transfert de bien-être à leur détriment, vers l'armateur. Il serait par conséquent possible que ces deux sociétés accordent des remises plus importantes qu'elles ne le font actuellement, au bénéfice du consommateur final.
134. Enfin, il est possible de constater que, dans son acception la plus stricte possible (c'est-à-dire en prenant comme numérateur le résultat net, et non l'EBE), le taux de profit économique de la

<sup>44</sup> ISPF, « Les entreprises caractéristiques du tourisme », *Points forts de la Polynésie française*, mai 2010



CFMT est négatif. Cette situation, qualifiée de sous-profit économique (profit comptable positif, mais profit économique négatif) signifie que le capital pourrait être mieux utilisé dans une autre entreprise. En effet, la valeur des immobilisations de la CFMT, qui correspondent en grande partie à la charge des 4 navires Taporo qu'elle possède, est telle que l'éventuel loyer versé par Vaipihaa ne compense pas la charge liée au Taporo VI. Par conséquent, une rationalisation dans l'utilisation du capital – par exemple en faisant supporter à Vaipihaa un loyer plus élevé pour l'exploitation du Taporo VI, voire en lui transférant intégralement sa charge et sa propriété – permettrait de rendre le taux de profit économique positif ou nul<sup>45</sup>.

➤ ***En cas de modification de la réglementation sur les prix, la tendance naturelle des marchés ne conduira pas à leur monopolisation***

135. Trois *scenarii* sont envisageables une fois la réglementation sur les prix levée :

- les prix maximaux administrés du fret étaient fixés à un niveau trop faible par rapport aux coûts des armateurs, de sorte qu'ils ne leur permettaient pas une rentabilité suffisante. Dans cette hypothèse, peu probable étant donné le niveau de rentabilité de certains opérateurs sur les marchés, parties à l'opération comprises, les armateurs seront tous incités à augmenter leurs prix. Le relatif équilibre des parts de marché induit que l'incitation est identique pour tous les opérateurs : un opérateur qui serait le seul à augmenter ses prix verrait une part de sa clientèle se reporter sur ses concurrents et risquerait de devoir sortir du marché ;
- les prix maximaux administrés du fret étaient fixés au niveau, ou au voisinage, des prix concurrentiels. Dans cette hypothèse, la levée de la réglementation des prix n'aura pas d'effet sur le niveau des prix sur les marchés du transport maritime interinsulaire. Étant donné à la fois l'absence de guerre des prix sur les marchés affectés par l'opération depuis 1977, et la rentabilité des opérateurs globalement positive mais qui ne conduit pas à des surprofits économiques pour tous, ce scénario est jugé probable ;
- les prix maximaux administrés du fret étaient fixés à un niveau très voire trop élevé, assurant à tous les opérateurs des surprofits économiques. Dans cette hypothèse, peu probable dans la mesure où tous les armateurs ne réalisent pas des surprofits économiques, tous les opérateurs auront la possibilité et l'incitation de baisser leurs prix. Cette baisse sera effectuée simultanément par l'ensemble des opérateurs puisqu'un armateur décidant seul une baisse de ses tarifs capterait une grande partie du marché, ce que ses concurrents ne sauraient laisser faire sans réagir.

136. Ainsi, quel que soit le scénario envisagé, la guerre des prix à des fins d'éviction des concurrents et de monopolisation des marchés par l'opérateur dominant ou le plus rentable risque de ne pas avoir lieu puisque la levée de la réglementation des prix du fret ne modifierait pas les positions relativement équilibrées des opérateurs. Elle n'engendrerait pas non plus une réaffectation de leurs incitations en matière de pratiques tarifaires.

137. *In fine*, seule la présente opération crée l'opportunité de la monopolisation des marchés affectés. Il s'agit donc plutôt de monopoles artificiels, uniquement permis par une opération de croissance externe, qui ne découlent pas du fonctionnement naturel des marchés.

---

<sup>45</sup> C'est bien lorsqu'il est nul que le taux de profit économique correspond à une situation optimale au sens de Pareto, c'est-à-dire une situation qui maximise le surplus collectif, somme ici du surplus du producteur et du surplus du consommateur

➤ *Valider de tels monopoles n'est pas nécessaire à l'efficacité économique, d'autant qu'aucun dispositif de mise en concurrence pour le marché n'existe*

138. Au surplus, si une tendance au monopole du secteur était établie, ce qui n'est pas le cas en l'espèce, il ne revient pas à l'Autorité, dans le cadre du contrôle des concentrations, de valider la création de monopoles qui figeraient les positions acquises et empêcheraient, en raison de la trop forte concentration du marché qui en découlerait, de lever la réglementation à moyen terme. Pour qu'un monopole naturel soit acceptable il faut i) établir son existence (ce qui n'est pas fait en l'espèce) et ii) que la réglementation prévoit un dispositif de remise en concurrence régulière des positions acquises par le jeu d'une concurrence *pour* le marché, à défaut de pouvoir obtenir une concurrence *sur* le marché. Or, la réglementation polynésienne ne prévoit aucun dispositif de ce type qui pourrait rendre acceptable un monopole dont il aurait été démontré qu'il est naturel. Au contraire, elle valide l'idée d'une concurrence *sur* le marché. Si la délibération n° 77-47 AT du 15 mars 1977 ne cite pas le terme concurrence, la loi du pays n° 2016-3 du 25 février 2016 fait référence au caractère concurrentiel du marché du transport maritime interinsulaire. Son article 2 prévoit ainsi que la politique de transport interinsulaire de la Polynésie « est définie dans le schéma directeur visé à l'article LP 8 ci-après et consiste, selon une logique intermodale, à permettre : [...] 4° une situation de libre concurrence entre opérateurs »

➤ *Effets d'envergure, réduction des coûts et surplus du consommateur*

139. En outre, si des économies d'échelle peuvent jouer dans l'activité de transport maritime interinsulaire pour réduire le coût moyen de la tonne transportée, cela ne conduit pas à une justification du monopole naturel sur chaque zone tarifaire. En effet, il existe une possibilité pour combiner effets d'échelle et bien-être du consommateur final, et ainsi faire disparaître les risques liés à la monopolisation des zones. Cette possibilité implique de tenir compte de la possibilité d'une présence d'un même opérateur sur plusieurs zones tarifaires *via* l'exploitation de plusieurs navires. Elle conduit à exploiter toute les possibilités offertes par cette présence multizones à travers les effets d'envergure, en lieu et place des effets d'échelle à l'intérieur d'une même zone tarifaire. Les effets d'envergure peuvent permettre une réduction du coût moyen pour chaque opérateur, notamment *via* la mutualisation des frais généraux (« *Overhead Costs* ») – comme le permettraient des effets d'échelle à l'intérieur d'une seule zone tarifaire. Cet effet peut se révéler sensible dans la mesure où la contrainte liée au faible niveau de demande est amoindrie par la présence sur plusieurs zones tarifaires simultanément. Ainsi, l'opérateur rationalise ses coûts et peut devenir efficace, sans que la contrepartie de cette rationalisation soit la création de monopoles potentiellement néfastes au consommateur final. Il est ainsi possible d'aboutir à une situation concurrentielle sur les zones tarifaires affectées par l'opération, avec plusieurs armateurs exploitant plusieurs navires sur plusieurs zones<sup>46</sup>.

*ii. Sur les effets « prix » et « qualité de service »*

140. La création ou le renforcement d'une position dominante peut avoir pour effet de permettre à l'entité fusionnée de se comporter de manière indépendante de ses concurrents et de ses clients pour ce qui concerne le prix de ses produits ou prestations ou la qualité des services offerts. En d'autres termes de les hausser, ou de proposer des conditions de réalisation de la prestation de transport moins favorables (fréquence, régularité, vitesse commerciale...).

---

<sup>46</sup> Au moins un par zone tarifaire

141. La partie notifiante écarte ces risques comme non-fondés, en se prévalant de la réglementation sectorielle applicable (licences, dessertes, tarification, etc.) qui annulerait le pouvoir de marché des opérateurs et préviendrait donc tout risque d'effet anticoncurrentiel. Pour étayer sa position, elle s'appuie notamment sur un avis du Conseil de la concurrence du 1<sup>er</sup> mars 1994<sup>47</sup>. Elle soutient *in fine* que le constat d'une contrainte réglementaire « forte » applicable au secteur, serait de nature à « réduire, pour ne pas dire anéantir, l'intensité concurrentielle », au point de rendre tout effet anticoncurrentiel non plausible en l'espèce.
142. Si l'avis du Conseil de la concurrence décrit bien des marchés sur lesquels l'intensité de la concurrence est limitée, et non anéantie, par la réglementation<sup>48</sup>, aucun des dispositifs réglementaires visés par cet avis n'est présent dans le secteur concerné par l'opération notifiée. En effet, sur le marché français du sucre de betterave, objet de l'avis précité, la concurrence est limitée par deux mécanismes que ne prévoit pas la réglementation polynésienne relative au transport maritime interinsulaire : les quotas de production et un prix minimum garanti<sup>49</sup>. Cet avis ne fait pas référence à d'autres mécanismes réglementaires susceptibles de limiter l'intensité concurrentielle sur le marché du sucre de betterave, l'octroi de licences d'exploitation ne pouvant être assimilé à des quotas, contrairement à ce que soutient la partie notifiante. Il n'est donc pas possible de s'y référer pour justifier une telle position concernant la concurrence sur les marchés du transport maritime interinsulaire en Polynésie française.
143. La contrainte réglementaire la plus notable prise en compte dans l'examen de l'opération réside dans le système d'octroi d'autorisations administratives préalables à l'exercice des activités de transporteurs, que sont les licences d'armateurs. Ces licences constituent des barrières à l'entrée, qui ajoutées aux contraintes financières, peuvent dissuader l'entrée de nouveaux acteurs (cf. § 224). En revanche, une fois obtenues, elles n'empêchent pas le jeu de la concurrence entre les opérateurs puisque la réglementation portant sur les prix ne fixe que des prix plafond et la réglementation sur les conditions d'exploitation ne fixe que des obligations minimales en termes de fréquence des rotations et de desserte des îles (cf. § 151 et s et § 170 et s).

➤ *Les effets sur les prix*

◆ La réglementation sur les prix

144. Comme de nombreux secteurs d'activité en Polynésie française, les services de transport maritime font l'objet de tarifs réglementés<sup>50</sup> distincts selon les zones tarifaires (archipels, sous-ensembles d'îles d'un même archipel, voire liaisons origine-destination spécifiques), selon les catégories de services de transport (fret, passagers, véhicules, autres types de marchandises), et selon le sens du transport (de Tahiti vers les îles ou des îles vers Tahiti).
145. S'agissant des marchandises, un prix plafond est fixé par la réglementation pour l'ensemble des marchandises, que ce soit des PPN, des produits de grande consommation (ci-après « PGC »), des matériaux de construction, des hydrocarbures et du gaz ou d'autres marchandises générales.

---

<sup>47</sup> Avis n° 94-A-11 du 1<sup>er</sup> mars 1994 relatif à l'acquisition, par offre publique d'achat, de la société Sucrerie-Raffinerie de Chalon-sur-Saône par la société Union financière sucrière du Sud-Est

<sup>48</sup> *Ibid.*, p. 9

<sup>49</sup> « La réglementation européenne limite l'intensité de la concurrence sur le marché national du sucre de betterave tant par le système des quotas de production qui restreint les possibilités d'expansion de chacun des offreurs que par le mécanisme du prix d'intervention, lequel constitue un prix plancher auquel ces offreurs sont certains de pouvoir écouler la partie de leur production relevant des quotas A et B », *ibid.*, p. 9

<sup>50</sup> Arrêté n° 767 CM du 20 juin 2012 modifié, fixant les tarifs maximaux de fret et de passages maritimes en Polynésie française, hors TVA

Sur les zones tarifaires des Îles Sous-le-Vent, Marquises, Tuamotu Ouest, Tuamotu Centre, Tuamotu Est, Tuamotu Nord-Est, Gambier et Australes, toutes les catégories de marchandises sont soumises à un tarif maximum de transport.

146. S'agissant des passagers et des véhicules, les tarifs des passages en pont sont plafonnés, tandis que ceux des passages en salon et en cabines sont libres mais doivent faire l'objet d'un dépôt préalable auprès de la DGAE, avec copie adressée à la DPAM. Toute modification des tarifs est soumise à l'homologation de la DGAE. Le transport des véhicules fait l'objet de la même contrainte réglementaire.
147. Par ailleurs, la réglementation<sup>51</sup> prévoit un ensemble de services de fret dont le paiement est pris en charge par le Pays. Sont notamment concernés, de Papeete vers les îles : les produits alimentaires et non alimentaires PPN, les matériaux de construction, les eaux embouteillées ; en provenance des îles vers Papeete : les produits agricoles (notamment le coprah) et les produits artisanaux.

♦ Les effets envisageables de l'opération sur les prix

148. L'impact sur les prix d'une situation de monopole ou de position dominante découle des enseignements de la théorie économique. En effet, les entreprises dominantes et, *a fortiori*, les monopoleurs peuvent agir sur les marchés indépendamment de leurs concurrents ou de toute référence aux logiques du marché (dont l'impératif de rationalité). Cette faculté à se comporter de manière indépendante de la concurrence ou à s'abstraire de l'impératif de rationalité conduit les marchés en situation monopolistique ou quasi monopolistique à plusieurs types d'inefficacité.
149. En matière de prix, cette configuration de marché engendre d'abord **une inefficacité allocative**, résultant d'une tarification à un niveau de prix trop élevé. Des acteurs économiques renoncent à certaines transactions dans la mesure où le prix proposé (en l'espèce pour le fret) est trop élevé, ce qui entraîne une « perte sèche », un manque à gagner pour l'économie dans son ensemble. En l'espèce, l'acquisition d'une position dominante ou d'un monopole risque d'engendrer la diminution ou la disparition des remises, augmentant *in fine* le prix payé par le consommateur final. Cet effet est toutefois limité par deux éléments : la tarification des services de fret est plafonnée et, la clientèle est captive du fait de la nature même des prestations proposées. Le transport de marchandises à destination des îles est en effet vital pour leur activité économique et l'absence de substituabilité avec le transport par voie aérienne engendre une dépendance totale vis-à-vis des armateurs. Cet état de fait, caractérisé par une faible élasticité-prix des consommateurs, aggrave l'effet-prix créé par l'opération. Il diminue en revanche la perte de bien-être global qui résulte d'un niveau de prix trop élevé puisque la quasi-totalité des transactions se fera quand même. En revanche, si la perte de bien-être global est limitée, elle se fait au prix d'un transfert de bien-être des consommateurs finals vers les armateurs en situation de monopole. Il y a donc bien un phénomène d'accaparement du bien-être de la part du monopoleur, au détriment du consommateur final.
150. Ensuite, le passage en situation de monopole engendre une **inefficacité productive** : le monopoleur (ou l'entreprise dominante) ne contrôle pas ses coûts avec autant de rigueur qu'il ne le ferait s'il était confronté à des concurrents. Etant à l'abri de toute concurrence réelle ou potentielle, il peut être conduit à faire moins d'effort pour être efficient que l'entreprise en situation de concurrence. Ce relâchement dans la gestion entraînant la hausse des coûts

---

<sup>51</sup> Voir notamment l'arrêté n° 989 CM du 18 septembre 1995 modifié portant application des dispositions relatives à la prise en charge par le territoire du fret du coprah, des produits de première nécessité et de l'eau conditionnée en 1,5 litre et en bonbonnes de 18,9 litres

d'exploitation peut conduire le monopoleur à répercuter cette hausse des coûts sur le prix facturé au consommateur final, notamment en demandant une réévaluation des tarifs régulés. Les pouvoirs publics pourraient difficilement s'y opposer, un refus faisant courir le risque de voir des îles représentant plus du tiers du trafic de fret n'être plus desservies par aucun navire (le rapport de forces est donc favorable à l'armateur).

151. En l'espèce, dans la mesure où la réglementation ne prévoit que des prix plafonds, une concurrence en prix est possible sur les marchés du transport maritime en Polynésie française. A cet égard, l'Autorité de la concurrence métropolitaine a indiqué, à l'occasion d'une concentration dans le secteur pétrolier aux Antilles, faisant l'objet d'une réglementation fixant des prix maximaux<sup>52</sup> : « L'Autorité estime néanmoins qu'une concurrence en prix serait possible dans la mesure où seul le prix maximum est fixé par les pouvoirs publics. De plus, il ne peut être exclu que la réglementation actuelle des prix de vente au détail soit levée à terme, moyennant certaines réformes structurelles. Une trop forte concentration à l'aval rendrait en revanche la persistance de la réglementation inévitable ». Cette analyse est transposable en l'espèce, le schéma directeur des déplacements durables interinsulaire 2015-2025 de la Polynésie française donnant comme orientation la « libéralisation de tout ou partie des tarifs pour les opérateurs de transport... »<sup>53</sup>.
152. Par ailleurs, l'existence de remises pratiquées par les armateurs sur les marchés du transport maritime de marchandises<sup>54</sup> montre que la réglementation permet une certaine liberté tarifaire aux opérateurs en Polynésie française et donc une concurrence par les prix. L'opération de concentration notifiée est donc susceptible d'avoir des effets anticoncurrentiels sur les prix sur les marchés du transport maritime de marchandises et de passagers. Ce risque concerne le niveau actuel des remises accordées, mais porte également sur celui des remises qui seraient éventuellement accordées à de nouveaux clients.
153. La partie notificante conteste la possibilité pour les armateurs de pratiquer des remises importantes du fait des difficultés économiques récurrentes dans le secteur. Elle soutient notamment que les armateurs ayant eu des politiques de remises importantes ont connu des difficultés, illustrées par cinq cas de faillite ou de rachats d'armateurs ces dernières années.
154. Le lien fait par la partie notificante entre les difficultés d'armateurs et la pratique de remises n'est pas documenté. Les difficultés en question et les exemples fournis peuvent résulter de la conjoncture économique liée à la crise de 2007-2008, d'une part, et de contingences propres aux armateurs, d'autre part. Ainsi, deux cas sont manifestement déliés des politiques commerciales : les difficultés de la SCOOP Initai Nui (navire Vaeanu) en 2008 font suite à un naufrage<sup>55</sup>, tandis que la STIM (rachetée par la partie acquéreuse en 2014) a souffert de mauvais choix bancaires et financiers (notamment une caution pour un armateur pour l'achat d'un navire neuf, activée par le créancier)<sup>56</sup>. Enfin et surtout, des remises sont pratiquées largement dans le secteur.

---

<sup>52</sup> Décision de l'Autorité de la concurrence métropolitaine n° 11-DCC-102 du 30 juin 2011 relative à l'acquisition de la Société Antillaise des Pétroles Chevron par le groupe Rubis

<sup>53</sup> JOPF, 2 octobre 2015, p. 10064

<sup>54</sup> Aucune remise n'est en revanche accordée sur les marchés du transport maritime de passagers

<sup>55</sup> Cour d'appel de Papeete, 10 septembre 2009, n° 06/00639 ; <https://www.doctrine.fr/d/CA/Papeete/2009/R8D277960C76431C69A1E>

<sup>56</sup> Article de Tahiti info du 26 mai 2014 « Transport maritime : une filiale du groupe Martin rachète les actifs de la STIM », [http://www.tahiti-infos.com/Transport-maritime-une-filiale-du-groupe-Martin-rachete-les-actifs-de-la-STIM\\_a101983.html](http://www.tahiti-infos.com/Transport-maritime-une-filiale-du-groupe-Martin-rachete-les-actifs-de-la-STIM_a101983.html)

155. En effet, tous les concurrents répondant au test de marché ont indiqué pratiquer des remises, sur la base des tarifs réglementés, à un niveau pouvant atteindre 25 % des montants facturés. Les armateurs indiquent que les motifs de remises sont variés, les critères d'obtention étant par ordre d'importance : les volumes transportés par trajet, par année, l'ancienneté de la relation commerciale et la concurrence existante sur la desserte, etc. De même, une majorité des clients indique en bénéficiaire, aux mêmes niveaux et pour les mêmes raisons. La DPAM confirme également que cette pratique est répandue, mais variable notamment en fonction des armateurs, en fréquence comme en valeur.
156. Le tableau suivant présente la pratique de remises des parties à l'opération pour l'année 2015 :

| 2015                                | SNP     | CFMT   | Vaipihaa | Total/Moyenne |
|-------------------------------------|---------|--------|----------|---------------|
| Remises totales                     | [...]   | [...]  | [...]    | [...]         |
| Part dans le CA fret                | [5-10]% | [0-5]% | [0-5]%   | [0-5]%        |
| Part dans le CA fret hors fret Pays | [5-10]% | [0-5]% | [5-10] % | [5-10]%       |

157. La valeur des remises accordées par les parties à l'opération s'élève donc à [...] millions de F. CFP pour l'année 2015 ([...] millions pour SNP et [...] millions pour la cible). Ce chiffre représente [0-5] % de leur chiffre d'affaires fret ([5-10] % pour SNP, [0-5] % pour CFMT et [0-5] % pour Vaipihaa).
158. Par ailleurs, dans la mesure où la partie notifiante considère que, pour les produits dont le transport est pris en charge par le Pays (PPN et hydrocarbures notamment), toute remise tarifaire est interdite, ce qui semble peu probable<sup>57</sup>, c'est au chiffre d'affaires « fret hors produits pris en charge par le Pays » qu'il faudrait rapporter la valeur totale des remises. En effet, à l'instar du Président du gouvernement dans ses observations sur le rapport du service d'instruction, il est logique de ne pas considérer le Pays comme un client puisqu'il ne constitue pas une demande propre : il ne passe pas commande ni n'est destinataire des produits transportés. Dans cette hypothèse, les remises des parties représentent [5-10] % de leur chiffre d'affaires ([5-10] % pour la SNP, et [5-10] % pour Vaipihaa). Les parties à l'opération pratiquent donc en moyenne un prix final inférieur de plus de 5 % au tarif maximal autorisé par la réglementation.
159. Le fonctionnement du marché contredit l'idée selon laquelle le niveau et la fréquence des remises seraient indifférents à la configuration concurrentielle du marché. En effet, aux Australes, où la société SNA Tuhaa Pae est en situation de monopole, cette dernière indique : « *Concernant les remises, notre politique est d'en appliquer le moins possible, elles sont donc très exceptionnelles. Le pourcentage de clientèle concernée se situe entre 0 et 5 %. La remise accordée ne dépasse pas 10 %. Elle est négociée au cas par cas.* » Une telle stratégie tranche avec celle de la SNP notamment, qui accorde des remises allant jusqu'à 20 % et portant sur [30-40] % de son chiffre d'affaires alors que ses navires ne sont jamais en situation de monopole sur leurs zones d'exploitation.
160. La partie notifiante soutient que les montants de hausse de prix en cause ne sont pas significatifs. Or la pratique des autorités de concurrence<sup>58</sup> considère généralement le seuil de 5 % comme étant significatif. Différents tests et modélisations quantitatives recourent ainsi à une fourchette

<sup>57</sup> Les tarifs réglementés du fret, même pour les produits dont le transport est pris en charge par le Pays, sont des tarifs maximaux et certains répondants au test de marché allèguent l'existence de remise pour ce type de produits

<sup>58</sup> Cf. Lignes directrices de l'Autorité de la concurrence métropolitaine relatives au contrôle des concentrations, §339, 379, 412 et s ; US DOJ and FTC 1992 Mergers Guidelines, p. 7: "However, what constitutes a "small but significant and nontransitory" increase in price will depend on the nature of the industry, and the Agency at times may use a price increase that is larger or smaller than five percent"

de 5 à 10 % pour considérer des valeurs comme significatives (tests UPP, GUPPI, etc.). C'est notamment le cas du test du « monopoleur hypothétique », qui vise à apprécier, pour la définition de marchés et l'appréhension d'effets unilatéraux, les effets d'une hausse « *légère mais significative* » du prix, soit supérieure à 5 %, comme entraînant un report de la demande vers d'autres fournisseurs (un report impossible en cas de monopole). Le seuil communément admis est donc dépassé en moyenne globalement ([5-10] %, moyenne des remises dans le chiffre d'affaires fret hors produits pris en charge par le Pays des trois entreprises parties à la concentration) et individuellement pour les entreprises SNP et Vaipihaa (respectivement [5-10] et [5-10] %).

161. Mais l'appréciation du caractère significatif de hausses unilatérales de prix possibles doit être complétée d'une autre perspective. Du point de vue des clients qui bénéficient actuellement de ces remises, l'effet unilatéral en cause a une portée autrement significative puisque des remises pouvant atteindre 20 % sont appelées à disparaître. Pour ces différentes raisons, l'Autorité considère que l'effet horizontal de hausse prix exposé est en l'espèce significatif.
162. Au-delà de la question de l'importance relative des remises, la partie notifiante avance l'idée que la concurrence en prix ne serait qu'apparente puisqu'il n'y aurait pas de lien entre le niveau de remise pratiqué et le choix de l'armateur par le client. Toutefois, la démonstration proposée n'emporte pas la conviction dans la mesure où les exemples choisis censés mettre en évidence l'absence de lien entre taux de remise accordé et volumes transportés par client posent deux problèmes :
  - Ils ont été choisis pour les besoins de la cause. Il existe en effet d'autres exemples dans le fichier client des parties qui permettent d'attester d'une corrélation positive entre le taux de remise accordé à un client et le volume transporté pour ce même client ;
  - Ils sont parfois tronqués (absence de mention d'un armateur qui vient infirmer la thèse soutenue par la partie notifiante).
163. En outre, les parties à l'opération sont rentables (cf. *supra* §132), de sorte qu'il n'est pas possible de soutenir l'idée que la pratique des remises serait une question de survie, ainsi que le défend la partie notifiante. Au contraire, la SNP et Vaipihaa notamment sont très rentables. Tout comme la CFMT, elles dégagent un résultat net positif, un taux de profitabilité et un taux de rentabilité économique également positifs. Elles réalisent même des surprofits économiques (taux de profit économique très largement positifs). Cette situation, révélatrice d'une concurrence de type oligopolistique, induit une sous-optimalité parétienne. En d'autres termes, à l'aune du critère de l'optimalité parétienne, les consommateurs finals paient trop chers les services de fret offerts par ces deux sociétés et il s'opère un transfert de bien-être à leur détriment, vers l'armateur. Il serait par conséquent possible que ces deux sociétés accordent des remises plus importantes qu'elles ne le font actuellement, au bénéfice du consommateur final.
164. En tout état de cause, l'instruction ne conduit pas à soutenir l'idée que la concurrence entre armateurs s'exerce exclusivement *via* les prix pratiqués et les remises accordées. Outre le fait que lorsqu'elle s'exerce en prix, elle est de forme oligopolistique et donc éloignée des standards de la concurrence parfaite, il existe d'autres ressorts à cette concurrence, notamment la qualité de la prestation, ce que confirme le test de marché.

### ➤ *Sur la qualité des services*

#### ◆ La réglementation sur la qualité de service

165. Le cadre réglementaire applicable aux activités de transport maritime interinsulaire en Polynésie française repose notamment sur la loi du pays n° 2016-3 du 25 février 2016 relative à l'organisation du transport interinsulaire maritime et aérien, et sur la délibération n° 77-47 AT

du 15 mars 1977 modifiée<sup>59</sup>, portant création en Polynésie française de la licence d'armateur et fixant certains principes d'organisation des liaisons maritimes interinsulaires.

166. La loi du pays n° 2016-3 dispose, dans son article 1<sup>er</sup>, que l'activité de transport public de personnes, de biens ou de marchandises par voie maritime « *s'exerce, dans un cadre concurrentiel, par l'attribution d'une autorisation préalable dénommée licence d'exploitation qui fixe, pour chaque licence, les obligations de service public y afférentes* ».
167. La délibération n° 77-47/AT du 15 mars 1977 modifiée précise les conditions d'octroi de cette licence d'armateur. Ce texte prévoit ainsi que « *la desserte maritime interinsulaire constitue un service public* » et que « *nulle personne physique ou morale ne peut exercer sur le territoire de la Polynésie française, la profession d'armateur au commerce si elle n'est titulaire d'une licence d'armateur dont les conditions d'octroi et de retrait sont définies par la présente délibération* ». La licence, délivrée par le ministre en charge des transports maritimes après avis du comité consultatif de la navigation maritime interinsulaire (CCNMI), fixe les obligations minimales de l'armateur en termes de fréquence des rotations et de desserte des îles.
168. L'article LP 11 instaure un mécanisme de sanction en cas de non-respect des obligations figurant dans la licence : « *Tout exploitant titulaire d'une licence d'exploitation qui ne respecte pas les obligations de service public fixées par sa licence, peut se voir infliger une amende administrative pouvant atteindre 3 % de son chiffre d'affaires annuel hors TVA...* » par le ministre en charge des transports. Le texte précise également que « *tout changement d'armateur, de ligne ou de navire, entraîne le retrait « ipso facto » de la licence d'armateur et, éventuellement, l'attribution d'une nouvelle licence* » (article 4).
169. Ce cadre fonctionne selon des zones de dessertes : archipels ou sous-ensembles d'archipels. Une vue d'ensemble des zones et des navires présents sur chaque zone est donnée par la DPAM au moyen de la carte intitulée « Répartition des navires par zones tarifaires en 2016 », présentée dans l'Atlas de 2016. Cet ouvrage détaille également les rotations effectuées par les navires en application de leurs licences et les rotations de plusieurs navires présents sur un même archipel.

♦ Les effets envisageables de l'opération sur la qualité de service

170. La partie notifiante soutient que la réglementation sectorielle est suffisamment forte pour prévenir les risques d'effets horizontaux de dégradation profitable des services. Elle ajoute que le non-respect de la réglementation par la nouvelle entité serait sanctionnable au titre des pratiques anticoncurrentielles et donc ne serait pas mis en œuvre par la partie notifiante<sup>60</sup>.
171. Cependant, il ressort d'une part de l'instruction que la plupart des armateurs manquent fréquemment à leurs obligations de touchées. Cela ressort nettement des atlas de la DPAM pour les années 2014, 2015 et 2016, qui recensent les touchées réellement effectuées par rapport au nombre de touchées minimum (NTM), par îles et par navires. Si certains armateurs peuvent se prévaloir d'avaries ou de redéploiements de navires sur d'autres zones en cours d'année, un non-respect des cahiers des charges reste fréquent, en particulier sur les îles d'importance secondaire, et notamment pour des armateurs en monopole sur leur zone. S'agissant des navires des parties à la concentration, si certains peuvent justifier le non-respect des touchées par des avaries (Taporo VI et VII en 2015) ou des conditions météorologiques ponctuellement dégradées, les manquements restent récurrents (en 2015 : Nuku Hau aux Tuamotu Est, Taporo

---

<sup>59</sup> Par la délibération n° 82-9 AT du 18 février 1982 modifiant et complétant l'article 4 de la délibération n° 77-47 AT du 15 mars 1977 portant création en Polynésie française de la licence d'armateur et fixant certains principes d'organisation des liaisons maritimes interinsulaires

<sup>60</sup> TPIUE, affaires T-210/01 General Electric Company contre Commission des Communautés européennes ; T-5/02 du 25 octobre 2002, Tetra Laval contre Commission



IX aux Marquises, en 2014 les Taporo VI et VI pour Tahaa et Bora Bora aux Îles Sous-le-Vent et le Taporo IX aux Marquises).

172. Malgré ces manquements, le mécanisme de sanction prévu par la réglementation n'a jamais été appliqué. Cela est dû principalement à l'inadéquation de la réglementation actuelle qui ne prévoit que le retrait ou la suspension des licences par le ministre compétent, sanctions particulièrement lourdes de conséquence pour le système de transport, les populations concernées et les pouvoirs publics. Si l'article LP 11 de la loi de pays n° 2016-3 prévoit un mécanisme d'amendes, plus adapté et moins disproportionné, celui-ci ne peut être mis en œuvre en l'absence d'un texte d'application tendant à modifier la délibération n° 77-47/AT. La réglementation n'est donc pas susceptible d'empêcher les parties de dégrader la qualité des services offerts.
173. D'autre part, si le Tribunal de l'Union européenne<sup>61</sup> a rappelé qu'il appartient aux autorités de concurrence, dans le cadre de leur appréciation, de prendre en compte l'effet dissuasif que pourrait avoir l'éventuel caractère clairement ou très probablement illicite des pratiques mises en œuvre par l'entreprise intégrée, l'Autorité de la concurrence métropolitaine a souligné que cette jurisprudence doit être mise en regard avec les bénéfices attendus du caractère préventif du contrôle des concentrations<sup>62</sup>.
174. Or, en l'espèce, compte tenu des nombreux aléas pouvant intervenir dans le transport maritime (avaries, météo, dérogations...) et de la diversité des pratiques possibles (cf. §177), de nature à rendre difficile la détection d'un éventuel abus de position dominante, l'Autorité considère que le risque de sanction au titre des abus de position dominante n'aura pas d'effet dissuasif suffisant.
175. La crédibilité d'un scénario de dégradation de la qualité des services découle pour partie des enseignements de la théorie économique du monopole. En effet, comme en matière de prix, la faculté à se comporter de manière indépendante de la concurrence ou à s'abstraire de l'impératif de rationalité conduit les marchés en situation monopolistique ou quasi monopolistique à plusieurs types d'inefficacité.
176. Outre **l'inefficacité productive** due à une absence de maîtrise des coûts (cf. §150), le monopoleur pourrait choisir au contraire de continuer à maximiser son profit. La firme qui se place dans cette perspective est donc conduite à rechercher toutes les sources d'économies possibles – puisque l'ajustement des prix à la hausse connaît un maximum qui ne dépend pas de la propension à payer du consommateur mais est fixé réglementairement – afin de minimiser ses coûts variables d'exploitation.
177. Plusieurs sources d'économies de ce type sont envisageables dans le secteur du transport maritime interinsulaire, qui induisent une dégradation de la qualité du service offert. Elles peuvent être employées séparément ou cumulativement, en fonction notamment des zones, des navires concernés, ou encore des configurations locales dans les îles desservies :
- limitation du nombre de rotations ou de touchées : dans une perspective de rationalisation des coûts d'exploitation, il est possible d'envisager une concentration de l'activité sur les touchées et les voyages les plus rentables<sup>63</sup>, c'est-à-dire en l'espèce, Bora Bora et Raiatea

---

<sup>61</sup> Arrêt du Tribunal de première instance des Communautés européennes T-05/02, Tetra Laval contre Commission

<sup>62</sup> Lignes directrices relatives au contrôle des concentrations, § 472

<sup>63</sup> L'indicateur de cette rentabilité du voyage pourrait être le tonnage de fret embarqué par île, auquel peut éventuellement s'ajouter celui du tonnage de fret embarqué pour le trajet retour

pour les Îles Sous-le-Vent<sup>64</sup> et Rikitea pour les Gambier. Le monopoleur serait conduit à ne pas respecter ses obligations réglementaires. Mais, la réglementation, en n'appliquant aucune sanction en cas de manquement à ces obligations, n'est pas susceptible de créer une incitation suffisamment forte pour contrebalancer le gain attendu de la rationalisation des touchées (cf. § 171 et s). En tout état de cause, la nécessité pour la partie notifiante de renouveler les licences des navires des sociétés cibles pourrait la conduire à opter pour des licences d'exigence inférieure à l'existant (îles desservies, nombre de touchées minimum). La DPAM pourrait difficilement s'y opposer, les zones monopolisées concernées étant dépourvues de concurrents réels ou potentiels. Un refus de licence de la DPAM ferait courir le risque de voir des îles représentant plus du tiers du trafic de fret n'être plus desservies par aucun navire ;

- diminution de la vitesse commerciale de navigation, afin de réduire la consommation en carburant des navires présents sur les zones monopolisées. La partie notifiante conteste la crédibilité de ce scénario, arguant d'optimisations nécessaires et déjà effectuées selon les caractéristiques techniques des navires. Il reste que la pression concurrentielle est de nature à influencer sur la vitesse commerciale, et que des optimisations différentes sont possibles en cas de baisse de cette pression concurrentielle. La vitesse de navigation est en effet le facteur le plus important influençant la consommation de carburant d'un navire et donc ses coûts variables. Cette incitation peut amener l'armateur à justifier un non-respect des fréquences, au détriment des habitants des îles, réduisant ainsi l'offre globale ou, plus sûrement, allongeant les délais de livraison. De plus, cette stratégie est difficilement contrôlable par l'administration sectorielle et peut donc se révéler efficace.
- maximisation des taux de remplissage des navires, en ne faisant débiter les voyages que lorsque le seuil fixé (sinon le maximum) est atteint. Cette maximisation se justifie dans la mesure où, en matière maritime, le coût d'un voyage augmente moins que proportionnellement au taux d'utilisation des capacités, de sorte que le coût/tonne de fret est décroissant du taux de remplissage du navire, et d'autant plus décroissant que le trajet est court<sup>65</sup>. Cette stratégie peut facilement être mise en œuvre par l'entité fusionnée, dans la mesure où les données fournies par les parties témoignent de capacités non-utilisées, au moins certains mois de l'année.

178. Ces trois sources d'économies auraient pour conséquence d'allonger les délais de livraison pour le consommateur captif mais aussi de créer des goulots d'étranglement voire des pénuries. En effet, en cherchant à maximiser les taux de remplissage des navires, l'entité fusionnée réduirait les marges de manœuvre pour les chargeurs tardifs et fournirait l'occasion de refuser un chargement par l'absence de capacités disponibles. Une telle situation conduit à la diminution de l'offre pour les consommateurs finals dans les îles, ainsi qu'à la réduction de la gamme des produits offerts. Elle peut également constituer un effet vertical de l'opération, si les produits

---

<sup>64</sup> En 2015, selon les chiffres de la DPAM le fret à destination ou au retour de Bora Bora et de Raiatea s'élève à respectivement 60 688 et 44 406 tonnes, contre 15 972 tonnes pour Huahine et 14 893 pour Taha'a (cf. *Atlas maritime 2016*)

<sup>65</sup> Ceci est une illustration de la recherche d'économies d'échelle internes à la firme. Dans le cas du transport maritime du sel au Canada, une estimation économétrique du coût de la tonne transportée en fonction du taux de remplissage des navires a été effectuée dans un rapport de 2007 présenté au ministère des transports du Canada (« Estimation des coûts unitaires du transport maritime au Canada », Institut maritime du Québec, en collaboration avec Robert Reford, p. 52 notamment). Il en ressort deux éléments : le coût de la tonne de fret transporté diminue avec le taux de remplissage du navire (pour des trajets longs, de l'ordre de 1 200 kms à vol d'oiseau, ce coût/tonne diminue de l'ordre de 25 % lorsque le taux de chargement passe de 55 à 100 %) ; cette diminution est d'autant plus marquée que le trajet est court et peut aller jusqu'à -50 % par tonne de fret transportée pour des trajets plus courts (de l'ordre de 330 kms à vol d'oiseau)

non-chargés à bord sont ceux de concurrents du groupe sur les marchés amont (production et distribution de boissons notamment). Selon un opérateur, ces types d'effets se rencontrent sur la ligne Tahiti-Moorea, où l'Aremiti Ferry 2 est en situation quasi monopolistique.

179. De plus, la rationalisation de la stratégie de coûts d'une entreprise détachée de toute contrainte concurrentielle peut conduire à une moindre prise en compte des besoins des clients captifs. Il peut en découler une moindre attention portée aux services annexes ou connexes au fret, ou à une imposition de conditions strictes aux clients. Ce type d'effets est souligné par plusieurs témoignages dans le cas du quasi-monopole détenu sur la liaison Tahiti-Moorea sur le marché du fret. La nouvelle entité pourrait ainsi imposer des conditions de paiement plus strictes, notamment pour ce qui concerne les délais de paiement, ne plus proposer de conteneur individualisé et imposer le groupage des marchandises.
180. Enfin, le dernier type d'inefficacité du monopole réside dans les **inefficacités dites « dynamiques »**. Il s'agit de considérer que l'entreprise détachée de la pression concurrentielle n'a aucune incitation à l'amélioration ou à l'adéquation des technologies utilisées, ce qui peut occasionner des problèmes et des inefficacités, et notamment à long terme, conduire à l'obsolescence de son outil de production. La partie notifiante conteste cette tendance, arguant d'une obsolescence actuelle pour la plupart des navires, tandis que les deux cas de déploiement de navires neufs concerneraient des cas de monopoles : l'Aranui 5 aux Marquises et le Tuhaa Pae IV aux Australes. Le premier ne saurait pourtant être considéré en monopole. S'il adresse pour partie une clientèle spécifique au moyen d'un navire particulier (il offre des services de type croisière), il reste un cargo « mixte », transportant des marchandises entre Tahiti et les Marquises comme son concurrent le Taporu IX. Pour le second, il y a lieu d'observer que le Tuhaa Pae IV a été construit et déployé malgré son inadéquation aux passes et infrastructures des Australes. En effet des problèmes de desserte et d'approvisionnement y sont régulièrement constatés, et des travaux sont nécessaires pour approfondir le chenal de Tubuai par exemple. Le risque de non-renouvellement de l'outil de production pèse également *in fine* sur la population, dans la mesure où des navires obsolètes tombent plus souvent en panne, ce qui vient rompre le ravitaillement de la population résidant dans les îles concernées. La baisse de la pression concurrentielle diminue les incitations à renouveler les outils de production ou les adapter aux besoins du marché, au détriment des clients et des populations.

## **b) LA CAPACITE DE MISE EN ŒUVRE DE CES SCENARII**

### ***i. Le degré de concentration du marché***

#### **➤ *Les parts de marché des parties et de leurs concurrents***

181. Les données de parts de marché fournies par la partie notifiante diffèrent de celles fournies par le service d'instruction, bien que s'appuyant toutes sur des données statistiques de la DPAM.
182. Ces écarts sont dus à plusieurs raisons selon les zones tarifaires concernées :
- dans toutes les zones, l'écart s'explique par le choix de la période de référence, le 1<sup>er</sup> semestre 2016 ayant été retenu dans la présente décision et par l'exclusion des volumes transportés dans le cadre de dérogations ;
  - dans les Tuamotu Centre et Est, les parts de marché fournies par la partie notifiante incluent celles du navire Kura Ora II. Or, ce navire a cessé son activité depuis le placement en liquidation judiciaire de la Compagnie Maritime des Tuamotu le 9 mai 2016. La demande adressée au Kura Ora II doit être répercutée vers les navires des parties et de leurs concurrents. Ainsi, dans les tableaux suivants deux hypothèses sont indiquées : la première

ne tient pas compte de la cessation d'activité du Kura Ora II ; la seconde opère un report des volumes du navire Kura Ora II identique sur chacun des opérateurs présents ;

- dans les Îles Sous-le-Vent, les parts de marché fournies par la partie notifiante incluent les volumes transportés par la flottille administrative. Or, comme cette dernière ne propose pas d'offre commerciale et ne constitue donc pas une concurrence pour les navires des parties à l'opération, les données corrigées excluent les volumes qu'elle transporte.

183. En préalable, le tableau suivant expose l'importance des marchés concernés en volume (tonnes de marchandises et nombre de passagers) pour le premier semestre 2016, selon des données statistiques de la DPAM :

| 1 <sup>er</sup> semestre 2016 | ISLV   | Tuamotu Centre | Tuamotu Est | Gambier | Marquises | Total   |
|-------------------------------|--------|----------------|-------------|---------|-----------|---------|
| Fret (tonnes)                 | 65 395 | 7 915          | 15 002      | 2 460   | 13 715    | 104 487 |
| Passagers                     | 2729   | 147            | 62          | 20      | 3 189     | 6 147   |

184. Les parts de marché, pour le transport maritime de marchandises sont les suivantes :

| 1 <sup>er</sup> semestre 2016 | ISLV         | Gambier      | Tuamotu Est              |               | Tuamotu Centre           |             | Marquises     |
|-------------------------------|--------------|--------------|--------------------------|---------------|--------------------------|-------------|---------------|
|                               |              |              | Hyp 1                    | Hyp 2         | Hyp 1                    | Hyp 2       |               |
| SNP                           | 33,8 %       | 55,8 %       | <del>37</del> %          | 46,4 %        | <del>12,2</del> %        | 11,5 %      |               |
| Cibles                        | 56,2 %       | 44,2 %       | <del>31,7</del> %        | 41,1 %        | <del>22,2</del> %        | 23,5 %      | 28,9 %        |
| <b>Total Parties</b>          | <b>100 %</b> | <b>100 %</b> | <b><del>68,6</del> %</b> | <b>87,4 %</b> | <b><del>32,5</del> %</b> | <b>35 %</b> | <b>28,9 %</b> |
| Kura Ora II                   |              |              | 28,2 %                   |               | 5 %                      |             |               |
| SNT (SXMS III)                |              |              | <del>3,1</del> %         | 12,6 %        | <del>59</del> %          | 60,2 %      |               |
| Cobia III                     |              |              |                          |               | <del>3,5</del> %         | 4,8 %       |               |
| CPTM                          |              |              |                          |               |                          |             | 71,1 %        |
| Total                         | 100 %        | 100 %        | <del>100</del> %         | 100 %         | <del>100</del> %         | 100 %       | 100 %         |

185. S'agissant de l'évolution des parts de marché, il convient de constater qu'elles varient plus ou moins fortement selon les zones de desserte. En effet, aux Tuamotu Est et Centre, qui a vu sortir un opérateur (Kura Ora II) et entrer un autre opérateur (SXSM III), les parts de marché évoluent sensiblement<sup>66</sup>. Aux Îles Sous-le-Vent, le Taporu VI voit ses parts de marché diminuer sensiblement depuis 2012 (passant de 42,8 % en 2012 à 15,5 % au premier semestre 2016, notamment du fait d'une avarie en 2015, mais pas uniquement) au profit du Taporu VII (passant de 17,8 % en 2012 à 50,9 % en 2015), les parts de marché du Hawaiki Nui étant plus stables (passage de 39,4 % à 33,8 %). Aux Gambier, les parts de marché des opérateurs sont stables (passage de 55,4 % à 55,8 % pour le Nuku Hau entre 2012 et 2016 ; passage de 44,6 % à 44,2 % pour le Taporu VIII) avec cependant des variations, notamment en 2014 au moment du rachat du Nuku Hau par le groupe acquéreur.

186. En conséquence, l'opération notifiée aboutirait, sur les marchés du transport maritime de marchandises :

- à un monopole aux Îles Sous-le-Vent et aux Gambier ;
- à un quasi-monopole (87,4 % de part de marché) aux Tuamotu Est, l'unique concurrent des parties ne représentant que 12,6 % du marché ;
- A une part de marché modérée (35 %) aux Tuamotu Centre, le concurrent principal ayant 60,2 % de part de marché.

<sup>66</sup> Aux Tuamotu Est, si la part de marché du Nuku Hau a augmenté entre 2012 et 2016 (passage de 24,7 % à 37 %) tel n'est pas le cas du Taporu VIII (passage de 46,7 % à 31,7 %)

187. En revanche, la situation reste inchangée aux Australes et Tuamotu Nord-Est, où aucune des parties à la concentration n'est présente, et aux Tuamotu Ouest<sup>67</sup> et Marquises, où seules les cibles sont présentes.

188. Les parts de marché pour le transport maritime de passagers sont les suivantes :

| 1 <sup>er</sup> semestre 2016 | ISLV         | Gambier      | Tuamotu Est              |             | Tuamotu Centre           |               |
|-------------------------------|--------------|--------------|--------------------------|-------------|--------------------------|---------------|
|                               |              |              | Hyp 1                    | Hyp 2       | Hyp 1                    | Hyp 2         |
| SNP                           | 36,6 %       | 55 %         | <del>17,2 %</del>        | 23,6 %      | <del>57,7 %</del>        | 58,4 %        |
| Cibles                        | 63,4 %       | 45 %         | <del>62,1 %</del>        | 68,4 %      | 0 %                      | 0,7 %         |
| <b>Total Parties</b>          | <b>100 %</b> | <b>100 %</b> | <b><del>79,3 %</del></b> | <b>92 %</b> | <b><del>57,7 %</del></b> | <b>59,1 %</b> |
| Kura Ora II                   |              |              | 19 %                     |             | 2,9 %                    |               |
| SNT (SXMS)                    |              |              | 1,7 %                    | 8 %         | 13,7 %                   | 14,4 %        |
| Cobia III                     |              |              |                          |             | <del>25,7 %</del>        | 26,5 %        |
| CPTM                          |              |              |                          |             |                          |               |
| Total                         | 100 %        | 100 %        | <del>100 %</del>         | 100 %       | <del>100 %</del>         | 100 %         |

189. En conséquence, l'opération notifiée aboutirait, sur les marchés du transport maritime de passagers :

- à un monopole aux Îles Sous-le-Vent, Gambier ;
- à un quasi-monopole aux Tuamotu Est (92 % de part de marché), l'unique concurrent des parties ne représentant que 8 % du marché ;
- à une quasi absence d'addition de parts (0,7 %) de marché aux Tuamotu Centre, le Taporo VIII n'ayant pas transporté de passagers au premier semestre 2016.

190. La situation reste inchangée aux Australes, Tuamotu Nord-Est, Marquises et Tuamotu Ouest, où aucune des parties à la concentration n'est présente.

➤ ***L'indice Herfindhal-Hirschman (IHH)***

191. Selon les lignes directrices de la Commission européenne sur les concentrations horizontales<sup>68</sup>, rappelées par les lignes directrices<sup>69</sup> de l'Autorité de la concurrence métropolitaine relatives au contrôle des concentrations, « *Il est peu probable que la Commission estime qu'une opération soulève des problèmes de concurrence horizontaux sur un marché dont l'IHH à l'issue de la concentration sera inférieur à 1 000. Ces marchés n'exigent normalement pas une analyse approfondie.*

*Il est également peu probable que la Commission conclue à l'existence de problèmes de concurrence horizontaux lorsque l'IHH à l'issue de l'opération est compris entre 1 000 et 2 000 et que le delta est inférieur à 250, ou lorsque l'IHH à l'issue de l'opération est supérieur à 2 000 et que le delta est inférieur à 150, sauf dans des cas exceptionnels où, par exemple, un ou plusieurs des facteurs suivants sont présents:*

- a) l'une des parties à l'opération est un entrant potentiel ou un concurrent entré récemment sur le marché dont la part de marché est faible;*
- b) une ou plusieurs parties à l'opération sont des entreprises innovantes importantes, ce que ne révèlent pas les parts de marché;*

<sup>67</sup> La cible y réalise une activité négligeable, représentant 0,5 % du marché du fret, le Taporo IX ne touchant qu'une seule île de la zone

<sup>68</sup> Lignes directrices sur l'appréciation des concentrations horizontales au regard du règlement du Conseil européen relatif au contrôle des concentrations, JOCE n°C31/5 du 5 février 2004, § 19 à 21

<sup>69</sup> L'Autorité polynésienne de la concurrence s'inspire des lignes directrices de l'Autorité de la concurrence métropolitaine citées à plusieurs reprises dans ce rapport

- c) il existe d'importantes participations croisées entre les entreprises présentes sur le marché ;  
d) l'une des parties à la concentration est un franc-tireur qui, très probablement, ferait échouer la coordination des comportements;  
e) il existe des indices de l'existence, sur le marché, d'une coordination passée ou actuelle, ou de pratiques facilitant la coordination;  
f) l'une des parties à l'opération détient, avant la concentration, une part de marché supérieure ou égale à 50 %.

Chacune de ces valeurs de l'IHH, combinée avec les variations du delta correspondantes, peut servir de premier indicateur de l'absence de problèmes sous l'angle de la concurrence. Toutefois, ces valeurs ne donnent pas lieu à une présomption d'existence ou d'absence de tels problèmes ».

192. Le tableau suivant détaille les valeurs de l'IHH sur les différents marchés pertinents retenus, avant et après l'opération, pour le transport maritime de marchandises au 1<sup>er</sup> semestre 2016 :

| Zone           | IHH avant l'opération |       | IHH après l'opération |       | Delta |       | Concl |
|----------------|-----------------------|-------|-----------------------|-------|-------|-------|-------|
|                | Hyp 1                 | Hyp 2 | Hyp 1                 | Hyp 2 | Hyp 1 | Hyp 2 |       |
| ISLV           | 3 970                 |       | 10 000                |       | 6 030 |       |       |
| Gambier        | 5 068                 |       | 10 000                |       | 4 932 |       |       |
| Tuamotu Est    | 3 176                 | 3 995 | 5 516                 | 7 804 | 2 340 | 3 809 |       |
| Tuamotu Centre | 4 113                 | 4 333 | 4 568                 | 4 873 | 455   | 540   |       |
| Marquises      | 5 891                 |       | 5 891                 |       | 0     |       |       |

193. Une zone, les Marquises, ne voit pas sa configuration concurrentielle modifiée par l'opération notifiée, le groupe acquéreur n'étant pas présent sur cette zone. Le risque d'effets horizontaux peut donc être écarté.
194. En revanche, sur les autres zones affectées par l'opération (Îles Sous-le-Vent, Gambier, Tuamotu Est et Tuamotu Centre), les seuils d'alerte communément admis sont dépassés.
195. Le tableau suivant détaille les valeurs de l'IHH sur les différents marchés pertinents retenus, avant et après l'opération, pour le transport maritime de passagers :

| Zone           | IHH avant l'opération |       | IHH après l'opération |       | Delta |       | Concl |
|----------------|-----------------------|-------|-----------------------|-------|-------|-------|-------|
|                | Hyp 1                 | Hyp 2 | Hyp 1                 | Hyp 2 | Hyp 1 | Hyp 2 |       |
| ISLV           | 3 397                 |       | 10 000                |       | 6 603 |       |       |
| Gambier        | 5 050                 |       | 10 000                |       | 4 950 |       |       |
| Tuamotu Est    | 4 512                 | 5 297 | 6 653                 | 8 520 | 2 140 | 3 223 |       |
| Tuamotu Centre | 4 182                 | 4 318 | 4 182                 | 4 403 | 0     | 86    |       |

196. Sur toutes les zones affectées par l'opération projetée, en dehors des Tuamotu Centre, le niveau de concentration après l'opération est supérieur aux seuils d'alerte présentés plus haut.

### ➤ Conclusion

197. Le Tribunal de Première Instance des Communautés européennes a rappelé, dans sa décision Endemol contre Commission du 28 avril 1999, qu'une « part de marché particulièrement élevée peut en elle-même constituer la preuve de l'existence d'une position dominante », surtout lorsque les autres opérateurs sur le marché ne détiennent que des parts beaucoup moins importantes. De même, les lignes directrices de l'Autorité de la concurrence métropolitaine relatives au contrôle des concentrations, soulignent que « des parts de marché post-opération élevées, de l'ordre de 50 % et plus, peuvent faire présumer l'existence d'un pouvoir de marché important ».

198. En l'espèce, l'opération aboutit à des parts de marché supérieures à 60 % (cf. §184) sur les marchés du transport maritime de marchandises dans toutes les zones concernées par l'opération (Îles Sous-le-Vent, Gambier et Tuamotu Est), à l'exclusion des Marquises où la part de marché de la nouvelle entité serait de 29,1 % et des Tuamotu Centre où la part de marché de la nouvelle entité serait de 35 %<sup>70</sup>. Sur les marchés du transport maritime de passagers, l'opération aboutit à des situations de monopole ou de quasi-monopole (cf. § 188) dans toutes les zones concernées par l'opération (Îles Sous-le-Vent, Gambier et Tuamotu Est), à l'exception des Tuamotu Centre où la situation concurrentielle reste inchangée à l'issue de l'opération.
199. De plus, les concurrents sont souvent peu nombreux et détiennent des parts de marchés bien moins importantes que les parties, de sorte que :
- L'opération créerait un **monopole**, tant pour le fret que pour le transport de passagers, dans les Îles Sous-le-Vent (passage de trois à un opérateur) et dans les Gambier (passage de deux à un opérateur) ;
  - Dans les Tuamotu Est, l'entité fusionnée disposerait d'une part de marché de plus de 85 % sur les marchés du fret et du transport de passagers avec un seul concurrent (le Saint Xavier Maris Stella III de la SNT) réalisant respectivement 12,6 % et 8 % du trafic. La structure du marché du fret s'apparente à un **quasi-monopole** ou à une **forme limite d'oligopole à franges, avec un seul acteur dominant**.

#### *ii. La proximité concurrentielle*

200. Il ressort des lignes directrices de l'Autorité de la concurrence métropolitaine que « *lorsque le ou les marchés concernés par la concentration sont des marchés de produits ou de services différenciés, la proximité des offres des parties à l'opération constitue l'un des facteurs susceptibles d'influer sur la probabilité qu'une opération entraîne un risque d'atteinte à la concurrence* ».
201. En l'espèce, les navires des parties témoignent d'une proximité concurrentielle certaine. S'ils ne sont pas identiques et diffèrent notamment par leur capacité d'emport de marchandises, les six navires sont tous des navires de charge dont certains accueillent en sus, et de manière accessoire, un nombre limité (à 12) de passagers. Le déterminant de leur activité et de leurs rotations est donc le fret<sup>71</sup>.
202. S'agissant du fret, l'homogénéité de l'offre des parties est forte dans la mesure où les 6 navires en question sont capables de transporter tous les types de marchandises : matériaux de construction, produits alimentaires secs, produits alimentaires frais, produits réfrigérés, produits congelés, hydrocarbures, gaz... Il y a donc lieu de constater la polyvalence des navires des parties à l'opération. De ce point de vue, la différence la plus importante réside dans la capacité de levage des navires, conduisant certains engins particulièrement lourds à ne pouvoir être transportés que par les navires ayant la capacité de levage la plus importante. Selon ce critère, avec une capacité de levage de 40 tonnes, le Taporo VII jouit d'un avantage concurrentiel sur le navire de la société acquéreuse, l'Hawaiki Nui, présent sur la même zone, ne pouvant lever que 25 tonnes. Toutefois, au regard des volumes transportés annuellement dans les Îles Sous-

---

<sup>70</sup> Sauf mention contraire explicite, les Marquises et les Tuamotu Centre ne seront donc pas étudiés plus avant dans le cadre de cette section consacrée aux effets horizontaux de l'opération, ces derniers y étant inexistant

<sup>71</sup> Parmi plusieurs déclarations sur ce point, voir notamment les armateurs réunis en audition au sein de la Confédération des armateurs de Polynésie française: « *Pour les autres dessertes, hors les ISLV, le chiffre d'affaires fret est généralement largement majoritaire. C'est avant tout les marchandises qui dictent notre activité, nos choix d'investissements, nos touchées, etc.* »

le-Vent, cette différence relative concernant la capacité à lever des engins très lourds n'est pas de nature à remettre en question l'homogénéité de l'offre des parties.

203. L'homogénéité de l'offre, et donc sa relative substituabilité du point de vue de la demande, est également constatée pour les navires concurrents sur les zones affectées par l'opération. L'instruction a mis en évidence le fait que tous les opérateurs exploitent des navires de charge (dont certains transportent un nombre limité de passagers), capables de transporter tous types de marchandises. Tous les navires sont donc des navires de type « cargo » ou « cargo mixte » particulièrement polyvalents en ce qui concerne les marchandises transportables en soutes et sur les ponts. De ce point de vue, il existe donc une proximité concurrentielle forte de l'offre de transport maritime interinsulaire pour les zones affectées par l'opération, y compris entre les navires des parties et leurs concurrents.
204. En conséquence, l'opération de concentration conduit bien à une réduction de concurrence sur chacun des marchés concernés.

### *iii. Les éventuels effets compensateurs*

205. En dépit des fortes parts de marché de la nouvelle entité et de la réduction de concurrence résultant de l'opération, plusieurs éléments sont susceptibles de renforcer ou de limiter les effets anticoncurrentiels de l'opération : la capacité de réaction des concurrents, actuels ou potentiels, le contre-pouvoir de la demande et les gains d'efficacité.

#### *➤ Les capacités de réaction des concurrents actuels et potentiels*

##### *◆ La concurrence actuelle*

206. La nouvelle entité sera en situation de monopole sur deux des marchés géographiques concernés : Îles Sous-le-Vent et Gambier pour les marchés du transport maritime de marchandises et de passagers. En conséquence, sur ces marchés, aucune concurrence actuelle n'est susceptible de venir contester son pouvoir de marché.
207. Sur les marchés où la nouvelle entité fera face à des concurrents (marché du transport maritime de marchandises aux Tuamotu Est), il convient d'examiner dans quelle mesure le concurrent présent sur la zone serait en mesure d'accroître son offre pour absorber un éventuel report de clientèle, du fait de l'augmentation des prix de services de la nouvelle entité ou de la dégradation de la qualité de ses services.
208. La partie notifiante a fourni une estimation annuelle de l'usage des capacités des navires des parties à l'opération et de leurs concurrents, le Saint Xavier Maris Stella III et le Kura Ora II, qui opèrent aux Tuamotu Est :

| <b>2015</b> | <b>Navire</b>              | <b>Capacité</b> | <b>Taux moyen d'utilisation</b> |
|-------------|----------------------------|-----------------|---------------------------------|
| acquéreur   | Nuku Hau                   | 7 150 t         | 55,7 %                          |
| cible       | Taporo VIII                | 14 400 t        | 85,9 %                          |
| concurrent  | Kura Ora II                | 7 800 t         | 36,4 %                          |
| concurrent  | St Xavier Maris Stella III | 11 700 t        | 73,5 %                          |

209. Cependant, la partie notifiante est peu explicite sur la méthodologie retenue pour fournir cette estimation et le Président du gouvernement indique que les chiffres de la DPAM ne correspondent pas dans leur ordre de grandeur. Par ailleurs, dans la mesure où le navire Kura Ora II a été mis en liquidation judiciaire courant 2016, sa réserve de capacité ne peut pas être mobilisée pour compenser des effets de l'opération notifiée. De même comme le navire Saint-Xavier Maris Stella III n'a débuté son activité sur cette desserte qu'en août 2015, les chiffres de l'année 2015 ne reflètent pas réellement ses capacités.



210. Les données statistiques de la DPAM, permettent cependant de faire les estimations suivantes des taux d'utilisation des capacités Aller<sup>72</sup> des navires pour le 1<sup>er</sup> semestre 2016 :

| Navire             | Capacité commerciale de fret du navire | Nb de voyages réalisés | Capacité globale de transport | Fret Aller transporté | Taux d'utilisation des capacités Aller |
|--------------------|--|------------------------|-------------------------------|-----------------------|--|
| <b>Nuku Hau</b>    | 850 t                                  | 8                      | 6 800 t                       | 4 016 t               | <b>59,1 %</b>                          |
| <b>Taporo VIII</b> | 700 t                                  | 9                      | 6 300 t                       | 3 711 t               | <b>58,9 %</b>                          |
| <b>SXMS III</b>    | 1 000 t                                | 7                      | 7 000 t                       | 4 101 t               | <b>58,6 %</b>                          |

211. Le navire Saint-Xavier Maris Stella III, seul concurrent restant après l'opération aux Tuamotu Est, affiche donc un taux d'utilisation moyen de 58,6 % pour le 1<sup>er</sup> semestre 2016. Cependant, il semble que ce taux soit sous-évalué. En effet, alors que le Saint-Xavier Maris Stella III affiche des paramètres (port en lourd, consommation, vitesse, longueur, largeur tirant d'eau) comparables au Nuku Hau, la capacité fret du navire serait supérieure, ce qui paraît peu cohérent. Or, si on considère que la capacité commerciale de fret du Saint-Xavier Maris Stella III est de 850 tonnes, comme celle du Nuku Hau, son taux d'utilisation des capacités Aller serait de 68,9 % pour le 1<sup>er</sup> semestre 2016. Le Saint-Xavier Maris Stella III disposerait donc de moyens limités pour compenser des effets nés de l'opération.
212. En tout état de cause, le schéma directeur des déplacements durables interinsulaire 2015-2025 de la Polynésie française indique que les réserves de capacités de fret actuelles pour l'archipel des Tuamotu pourraient être insuffisantes du fait du projet de ferme aquacole à Hao, dans les Tuamotu Est.
213. Par ailleurs, une estimation annuelle de l'usage des capacités des navires reflète peu la capacité d'un bateau à absorber un éventuel report de demande dans la mesure où ce taux varie sensiblement d'un mois à l'autre. Si la partie notifiante n'a pas été en mesure de fournir une estimation mensuelle des taux d'utilisation des capacités des navires présents sur la zone des Tuamotu Est, elle a fourni les données pour le Nuku Hau en 2015 :

| 2015         | Capacité commerciale de fret du navire | Nb de voyages réalisés | Capacité mensuelle de transport | Fret Aller Transporté | Taux d'utilisation des capacités Aller |
|--------------|--|------------------------|---------------------------------|-----------------------|--|
| Janvier      | 850 t                                  | 1                      | 850 t                           | [...] t               | <b>[45-55] %</b>                       |
| Février      |  | 2                      | 1 700 t                         | [...]t                | <b>[40-50] %</b>                       |
| Mars         |  | 2                      | 1 700 t                         | [...]t                | <b>[45-55] %</b>                       |
| Avril        |  | 1                      | 850 t                           | [...]t                | <b>[45-55] %</b>                       |
| Mai          |  | 2                      | 1 700 t                         | [...]t                | <b>[80-90] %</b>                       |
| Juin         |  | 1                      | 850 t                           | [...]t                | <b>[90-100] %</b>                      |
| Juillet      |  | 2                      | 1 700 t                         | [...]t                | <b>[70-80] %</b>                       |
| Août         |  | 1                      | 850 t                           | [...]t                | <b>[55-65] %</b>                       |
| Septembre    |  | 1                      | 850 t                           | [...]t                | <b>[90-100] %</b>                      |
| Octobre      |  | 2                      | 1 700 t                         | [...]t                | <b>[20-30] %</b>                       |
| Novembre     |  | 1                      | 850 t                           | [...]t                | <b>[85-95] %</b>                       |
| Décembre     |  | 1                      | 850 t                           | [...]t                | <b>[40-50] %</b>                       |
| <b>TOTAL</b> |  | <b>17</b>              | <b>14 450 t</b>                 | <b>[...]t</b>         | <b>[55-65] %</b>                       |

214. Les taux d'utilisation des capacités Aller du Nuku Hau varient donc notablement selon les mois de l'année, allant de [moins de 25] % en octobre à plus de 80 % en mai, juin, septembre et

<sup>72</sup> Les bateaux étant toujours plus remplis à l'aller, c'est sur cette portion du voyage qu'il convient de regarder les capacités disponibles

novembre<sup>73</sup>. La partie notifiante précise que « *les taux d'utilisation par secteurs géographiques des navires Taporo sont similaires à ceux des navires de la SNP* ». Il est donc possible d'estimer que le Saint-Xavier Maris Stella III subit les mêmes variations d'utilisation de ses capacités et ne serait pas en mesure, les mois de pics, de compenser des effets négatifs de l'opération.

215. De plus, il paraît difficile pour un opérateur d'augmenter facilement et rapidement ses capacités. En effet, la Confédération des armateurs déclare que s'il est possible théoriquement d'augmenter la fréquence des rotations, notamment par la réduction de la durée des escales et l'accélération des manœuvres de chargement et de déchargement, des contraintes internes et externes limitent cette possibilité :
- le raccourcissement du chargement tend à réduire le taux de remplissage, et la gestion des équipages est plus compliquée ou coûteuse ; ces contraintes internes tendent à réduire la rentabilité ;
  - la clientèle des armateurs attend une prévisibilité, une régularité des dessertes et arrivées ainsi que des possibilités d'accès aux navires les plus faciles et étendues ; l'accélération envisagée serait nuisible à l'activité du fait de ces contraintes externes.
216. L'Autorité considère donc que le seul concurrent actuel ne sera pas en mesure d'absorber un éventuel report de la demande en cas d'augmentation des prix ou de dégradation de la qualité des services de transport maritime.

♦ La concurrence potentielle

217. Si les concurrents actuels ne sont pas en mesure d'absorber un éventuel report de la demande en cas d'augmentation des prix ou de dégradation de la qualité des services de transport maritime, il convient d'examiner si l'entrée de nouveaux concurrents pourrait permettre de contraindre le comportement de la nouvelle entité.
218. La partie notifiante soutient que l'opération de concentration n'est pas susceptible de restreindre l'accès aux marchés à des sociétés concurrentes.
219. Cependant l'Autorité constate l'existence de nombreuses barrières à l'entrée sur ces marchés :
- Les barrières réglementaires - l'obtention obligatoire d'une licence d'exploitation*
220. Comme évoqué précédemment, la loi du pays n° 2016-3 du 25 février 2016 dispose, dans son article 1<sup>er</sup>, que l'activité de transport public de personnes, de biens ou de marchandises par voie maritime et aérienne « *s'exerce, dans un cadre concurrentiel, par l'attribution d'une autorisation préalable dénommée licence d'exploitation qui fixe, pour chaque licence, les obligations de service public y afférentes* ».
221. La délibération n° 77-47/AT du 15 mars 1977 modifiée<sup>74</sup> précise les conditions d'octroi de cette licence d'armateur. Ce texte prévoit ainsi que « *nulle personne physique ou morale ne peut exercer sur le territoire de la Polynésie française, la profession d'armateur au commerce si elle n'est titulaire d'une licence d'armateur dont les conditions d'octroi et de retrait sont définies par la présente délibération* ». La licence, délivrée par le ministre en charge des transports maritimes après avis du CCNMI, fixe les obligations minimales de l'armateur en termes de fréquence des rotations et de desserte des îles. Le texte précise également que « *tout*

---

<sup>73</sup> Les pics représentent 44,3 % du fret transporté par le Nuku Hau

<sup>74</sup> Par la délibération n° 82-9 AT du 18 février 1982 modifiant et complétant l'article 4 de la délibération n° 77-47 AT du 15 mars 1977 portant création en Polynésie française de la licence d'armateur et fixant certains principes d'organisation des liaisons maritimes interinsulaires

*changement d'armateur, de ligne ou de navire, entraîne le retrait « ipso facto » de la licence d'armateur et, éventuellement, l'attribution d'une nouvelle licence » (article 4).*

222. Un armateur présent sur une zone tarifaire ne peut donc déplacer un de ses navires sur une autre zone tarifaire, pour venir concurrencer la nouvelle entité, sans obtenir une licence le prévoyant. Il en serait de même pour un nouveau navire : une nouvelle licence est requise.
223. Un système d'autorisations exceptionnelles (ou « dérogations ») est prévu (article 5 de la délibération n°77-47 AT) mais ces possibilités sont très encadrées (cf. § 27 et s.), de sorte qu'il n'est pas possible, comme le soutient la partie notifiante, de considérer que les dérogations accordées le sont pour animer la concurrence sur les marchés et que leur existence rend les situations monopolistiques plus acceptables parce que plus facilement contestables.

#### *Les autres barrières à l'entrée*

224. Au-delà des barrières réglementaires, d'autres contraintes fortes d'accès au marché existent.
225. En effet, aux contraintes administratives précitées s'ajoute la lourdeur relative des investissements requis, notamment dans le cas où un armateur entendrait prendre position sur une zone tarifaire au moyen d'un navire neuf. Il s'efforcerait alors en effet d'obtenir les avantages des dispositifs de défiscalisation. La DPAM estime que le « time to market »<sup>75</sup> peut ici atteindre 4 ans (tour de table, démarches de défiscalisations, plans, construction...). L'investissement restant important et l'aléa fort, les barrières à l'entrée sont particulièrement élevées dans ce cas.
226. Ces barrières seraient moindres dans le cas où un armateur recourrait à un navire d'occasion, l'investissement restant cependant important. A cet égard, la partie notifiante a souligné à plusieurs reprises l'importance des barrières financières dans l'activité<sup>76</sup>, pour ses concurrents notamment.
227. S'agissant d'un redéploiement de navires au sein de la Polynésie française, l'étroitesse des marchés, au regard des capacités de transport existantes jugées par de nombreux acteurs comme adaptées et des volumes à transporter, conduit à s'interroger sur le nombre « adéquat » d'opérateurs pouvant intervenir sur un marché.
228. Ainsi, la DPAM souligne que « *L'entrée sur le marché n'est donc pas nécessairement viable, en tout cas pas sur toutes les zones. Cf. liquidation judiciaire des Kura Ora en 2015/2016 pour les zones Tuamotu Nord-Est, Centre et Est* ». De même, l'expérience du navire King Tamatoa, en exploitation pendant quelques mois sur les Îles Sous-le-Vent, peut illustrer le caractère non extensible de l'offre même si le service alors proposé était spécifique (ferry rapide, orienté passagers, avec transport de véhicules).
229. Interrogés sur leur volonté ou leur capacité à se redéployer sur d'autres zones tarifaires, les armateurs de la CAPF ont globalement écarté une telle possibilité. Seule la société TMTO, détentrice du navire Mareva Nui, déployé essentiellement sur les Tuamotu Ouest, a fait part de possibilités d'entrée sur une des zones affectées, les Tuamotu Centre, pour y desservir « *les îles proches des îles desservies actuellement (environ 6 îles)* ». Une étude des capacités et du taux d'utilisation du Mareva Nui en 2015<sup>77</sup> donne du crédit à cette déclaration : il n'utilise [moins de 25] % de sa capacité d'emport en moyenne sur ses 24 trajets « aller ». Mais l'entrée

---

<sup>75</sup> Le temps pour accéder au marché

<sup>76</sup> « *L'activité de transport maritime est une activité qui demande des investissements lourds, et par conséquent des entreprises disposant d'une surface financière considérable* »

<sup>77</sup> Au moyen des données publiques figurant dans l'Atlas 2016 de la DPAM : sa capacité transport fret est indiquée à 800 tonnes tandis que ses volumes transportés figurent

potentielle en question serait d'ampleur limitée puisqu'il s'agirait d'une extension de licence, non d'une entrée pleine sur une zone, avec de nouveaux moyens.

230. En conséquence, l'Autorité considère que la probabilité d'entrée de nouveaux concurrents sur les marchés affectés est faible au regard des barrières financières et juridiques précitées.

➤ ***Le contre-pouvoir de la demande***

231. Le pouvoir de marché d'une entreprise peut être efficacement limité par la puissance d'achat ou contre-pouvoir des acheteurs. Les effets d'une concentration peuvent donc être appréciés différemment selon que les clients des parties sont des particuliers ou d'autres entreprises, ou selon que le marché est un marché de détail ou un marché de gros. Lorsqu'il s'agit d'entreprises, la concentration des acheteurs, leur taille, la diversité de leurs achats, sont des facteurs susceptibles de leur conférer une puissance d'achat compensatrice. En revanche, lorsque les prix sont négociés avec chaque client, la puissance d'achat de certains clients ne limite pas le pouvoir de marché de l'entreprise vis-à-vis de clients moins puissants.
232. La partie notifiante décrit la structure de la demande comme très diversifiée et peu concentrée mais soutient que les clients des transporteurs sont, pour une partie importante, des clients de BDT sur les marchés aval de la distribution ou du détail (groupe Wane, magasins, groupes hôteliers...) et disposent donc d'un contre-pouvoir réel en leur qualité de distributeur des produits du groupe.
233. Il ressort cependant de l'instruction que les marchés du transport maritime, de passagers comme de fret, sont caractérisés par une forte atomicité de la demande. Les armateurs offrent leurs services aux populations des îles (clientèle de particuliers) et à la clientèle professionnelle constituant le tissu économique, qui y est plus ou moins développé selon les archipels et les îles.
234. La Confédération des armateurs décrit la demande des îles comme une « *clientèle captive* », à qui les armateurs apportent un « *service public vital* ». De plus, les élus réunis au sein du Syndicat pour la promotion des communes de la Polynésie française, ceux des Gambier en particulier, ont fait part de craintes face à la création d'un monopole, qui traduit l'absence de contre-pouvoir, sur le plan économique du moins : « *s'il y a monopole, les élus estiment qu'ils sont « foutus », sauf si une vraie délégation de service public est mise en place* ».
235. Les fichiers clients des parties à la concentration montrent qu'outre une multitude de particuliers dont la part individuelle est négligeable dans le chiffre d'affaires des sociétés, la clientèle est émiettée entre un nombre restreint d'entreprises de faible poids dans le chiffre d'affaires. Pour l'année 2015, sur un fichier clients de plus de 400 références (hors clients individuels), la SNP ne compte que 2 clients représentant chacun plus de 5 % de son chiffre d'affaires annuel (la DGAE et Paradise Island).
236. Quant aux clients les plus importants par le chiffre d'affaires, il y a lieu de noter qu'ils sont concernés en premier chef par la prise en charge des frais de transport par le Pays (produits alimentaires, pétroliers, BTP, etc.). De ce fait, leurs incitations à opposer un contre-pouvoir d'acheteur sont amoindries, dans la mesure où ils ne sont pas les payeurs du transport.
237. Pour l'ensemble de ces raisons, l'Autorité considère une quasi-absence de contre-pouvoir des acheteurs sur les marchés de transports maritime de passagers et de marchandises.

➤ ***Les gains d'efficacité***

238. La partie notifiante met en avant les effets bénéfiques suivants attendus de l'opération :

- Amélioration des dessertes des Îles Sous-le-Vent, des Tuamotu et des Gambier par l’adjonction de navires qui auront dès lors vocation à espacer leurs tournées, améliorant ainsi les fréquences de dessertes au bénéfice des populations. A l’inverse, actuellement dans certains archipels, des courses aux volumes transportés auraient lieu entre concurrents, qui tendraient à rapprocher ou rendre concomitantes les touchées, en diminuant la fréquence ;
  - Renouvellement de la flotte : les quatre navires Taporu ont 39, 38, 37 et 34 ans. La société Emar apporterait une surface financière de premier plan et aurait la capacité d’assumer les investissements de remplacement de navires ; l’entretien de la flotte serait également facilité ; la détention de 6 navires similaires permettant une baisse des coûts afférents ;
  - Amélioration des moyens logistiques : la concentration doit également permettre l’amélioration des conditions de pré et de post acheminement du fret ;
  - Amélioration de l’offre de transport de passagers entre Tahiti et les Îles Sous-le-Vent : une forte demande existe, permettant des économies à la population, par rapport au transport aérien, les cargos ne permettant qu’une offre limitée à 12 places en considération d’impératifs de sécurité. Le fait de bénéficier de 3 navires sur zone permettrait d’en remplacer un par un ferry traditionnel pouvant transporter quelques centaines de passagers et du fret roulant, à l’image de ce qui se fait pour Moorea.
  - Amélioration de l’offre de transport passagers et fret entre Raiatea et Maupiti par la mise en place d’un nouveau navire au plus tard le 31 décembre 2018.
239. Elle soutient que *« [ces] gains économiques de l’opération sont en toutes hypothèses largement supérieurs aux hypothétiques atteintes à la concurrence »*.
240. L’article LP 310-6 du code de la concurrence prévoit que l’Autorité polynésienne de la concurrence, après avoir examiné si l’opération est de nature à porter atteinte à la concurrence, *« apprécie si l’opération apporte au progrès économique une contribution suffisante pour compenser les atteintes à la concurrence »*.
241. Il résulte de la jurisprudence du conseil d’Etat et de la pratique décisionnelle des autorités de concurrence<sup>78</sup> que :
- il incombe aux parties de fournir les arguments relatifs aux gains d’efficacité ;
  - les éléments de gains d’efficacité ou de progrès économique doivent être quantifiables et vérifiables ;
  - ces éléments doivent être spécifiques à la concentration et ne pourraient être atteints par d’autres moyens ;
  - une part des gains doit être transférée à la collectivité dans son ensemble et, notamment, aux consommateurs, ce qui exclut les avantages qui ne bénéficieront qu’aux seules entreprises à la fusion.
242. La partie notificante soutient que *« si elles sont difficiles à quantifier, les contributions de l’opération au progrès économique n’en sont pas moins réelles et évidentes »*.
243. Cependant, l’Autorité constate que les gains allégués ne sont pas quantifiés, ni vérifiables. Ainsi, la partie notificante ne quantifie pas la réduction de coût attendue par le remplacement des navires par des navires similaires et dans quelle mesure cette réduction de coûts serait transférée à la collectivité dans son ensemble et, notamment, aux consommateurs. L’Autorité

---

<sup>78</sup> Notamment, les décisions CE, Section, 9 avril 1999 relatif à la concentration Coca Cola/Orangina et CE, Section, 6 octobre 2000, Pernod-Ricard

note par ailleurs que l'harmonisation de la flotte n'est que théorique, la partie notifiante ne s'engageant pas à la renouveler dans son ensemble.

244. Enfin, et en tout état de cause, ces gains n'ont pas de lien direct avec la concentration projetée, la partie notifiante ne démontrant pas en quoi le remplacement d'un navire par un ferry traditionnel pouvant transporter des passagers, dont la mise en place a été évoquée dès 2014<sup>79</sup>, n'aurait pas pu se faire sans le rachat des Taporo. Il en est de même de l'amélioration de l'offre de transport passagers et fret entre Raiatea et Maupiti.

\* \* \*

245. Compte tenu de la très forte position de la nouvelle entité sur les marchés et de l'absence de contre-pouvoirs significatifs, l'Autorité considère que la concentration est de nature à porter atteinte à la concurrence, par le biais d'effets horizontaux, sur les marchés du transport maritime des marchandises et de passagers aux Îles Sous-le-Vent, Gambier et Tuamotu Est.
246. En revanche, l'Autorité considère que la concentration n'est pas de nature à porter atteinte à la concurrence sur les marchés du transport maritime des marchandises et de passagers aux Tuamotu Centre, Tuamotu Ouest et aux Marquises.

## **2. SUR LES MARCHES DE LA VENTE DE BIENS**

### **a) LES SCENARII ENVISAGEABLES**

#### ***i. Sur les prix***

247. Comme exposé précédemment pour les marchés du transport (cf. §140 et s.), l'accroissement de son pouvoir de marché peut permettre à un opérateur de se comporter de manière indépendante de ses concurrents et de ses clients, et conduit à une maximisation du profit, par l'augmentation de ses prix.
248. En Polynésie française, le régime général des prix et des marges est organisé par l'arrêté n°171 CM du 7 février 1992 modifié précité. La réglementation distingue trois catégories de produits :
- les produits de première nécessité (PPN), exonérés de la TVA et de la plupart des droits et taxes et dont le fret à destination des îles autres que Tahiti est pris en charge par le budget de la Polynésie française : la marge globale maximum de commercialisation (grossiste + détaillant) de ces produits est fixée en valeur absolue ou relative ;
  - les produits de grande consommation (PGC) : la marge globale maximum de commercialisation (grossiste + détaillant) de ces produits est fixée en pourcentage (valeur relative) ;
  - les produits libres, dont les prix ne sont pas contraints par la réglementation.
249. La partie notifiante estime que 85 % des marchandises vendues par les armateurs dans les îles sont des PPN, PGC ou des hydrocarbures et gaz donc le prix est également réglementé. Elle en conclut que la nouvelle entité ne bénéficie d'un pouvoir de marché que pour 15 % du total des ventes. Ramené au chiffre d'affaires 2015 de la future entité sur la vente de biens dans l'archipel des Tuamotu-Gambier, cela ne représenterait que 42,4 millions de F. CFP.
250. Cependant, comme cela a été développé pour les marchés du transport maritime de marchandises (cf. § 140 et s.), un plafonnement des prix et/ou des marges par la réglementation

---

<sup>79</sup> Interview de M. Tutehau Martin dans Tahiti-infos du lundi 15 février 2017

n'exclut pas une concurrence par les prix sur les marchés, même si, en l'espèce, l'instruction n'a pas permis d'établir que les armateurs appliquaient effectivement des prix inférieurs aux prix plafonds.

251. En tout état de cause, le compte rendu du Conseil des ministres du 30 mars 2016 indique que « *les dispositifs des produits de première nécessité (PPN) et des produits de grande consommation (PGC) sont devenus des dispositifs dérogatoires au régime de liberté des prix régi par le code de la concurrence en matière de réglementation des prix. Dans ce cadre général, il est nécessaire de faire évoluer ces dispositifs relevant d'une économie administrée vers une économie libérée et ouverte à la concurrence, notamment dans les domaines où la réglementation administrative encadre encore les prix de nombreux produits et services* ».
252. L'évolution de la réglementation pourrait donc aller vers une réduction du nombre de PPN et de PGC, voire même vers leur suppression. Dans ces circonstances, la part des produits non soumis à réglementation, vendus sur les marchés de vente de biens par les armateurs, est appelée à augmenter significativement, accroissant les effets potentiels de l'opération notifiée sur les prix.

### *ii. Sur la qualité des services offerts*

253. De même, l'accroissement de son pouvoir de marché peut permettre à un opérateur de se comporter de manière indépendante de ses concurrents et de ses clients, en renforçant sa capacité à dégrader la qualité de ses services de manière profitable (cf. §170 et s.).
254. Les effets de dégradations profitables possibles sont les suivants :
- une réduction de la gamme des produits distribués : l'armateur n'a plus d'incitation à faire attention aux choix, préférences et goûts des acheteurs ; il dispose de facultés accrues de simplifier la gamme emportée, allant jusqu'à une seule marque par catégorie de marchandise ;
  - des choix de produits décidés, en fonction des contingences tarifaires résultant de l'encadrement des prix et des marges, avec deux effets sensiblement distincts mais néfastes pour les clients :
    - concernant les PPN, dont le prix de détail est plafonné<sup>80</sup> : une incitation à se fournir en amont en marchandises à bas prix, qui lui permettent d'améliorer ses marges, au détriment de la qualité ;
    - concernant les PGC, dont les taux de marge sont plafonnés : une incitation à retenir les produits les plus chers de la gamme (mais pas forcément de meilleure qualité) pour maximiser les marges. La partie notifiante souligne qu'une telle stratégie n'était pas mise en œuvre avant l'opération par les parties et ne le sera pas après. L'Autorité considère cependant que les incitations du groupe acquéreur pourront être modifiées à l'issue de l'opération, du fait de l'élimination de son principal concurrent. La Confédération des armateurs a d'ailleurs fait état de cette incitation : « *Au niveau de l'aventure, le prix des PGC est réglementé : la marge autorisée 30 % du prix de vente à Papeete. Ça incite donc à embarquer des produits chers à Papeete pour maximiser la marge, cette pratique est d'autant plus facile quand on est en monopole... Le consommateur peut souffrir de cela* ».

---

<sup>80</sup> Modulo le coefficient multiplicateur indiqué en annexe 3 de l'arrêté 171/CM du 7 février 1992 modifié, en application duquel le prix maximal de vente varie légèrement selon la destination concernée (article 12)

## b) LA CAPACITE DE MISE EN ŒUVRE DE CES SCENARII

### i. Le degré de concentration du marché

#### ➤ Les parts de marché des parties et de leurs concurrents

255. Le groupe acquéreur a fourni les données pour l'année 2015 permettant d'apprécier les parts de marché des parties ainsi que celles de leurs concurrents sur les différents marchés géographiques concernés : Tuamotu Est, Tuamotu Centre, Gambier et Marquises.
256. Les données communiquées ont été retravaillées :
- pour les Tuamotu : la liste des concurrents a été expurgée des opérateurs n'étant pas présents sur les zones concernées par la vente de biens effectuée par les parties. De la même manière, la part de marché du Cobia III, présent à la fois dans les Tuamotu Ouest et Centre a été corrigée ;
  - Pour les commerces de détail à dominante alimentaire, les parts de marché sont issues des données de l'ISPF recensant les chiffres d'affaires des superettes (code NAF 4711B) et des commerces d'alimentation générale (code NAF 4711C) par îles.
  - de la même manière que pour le transport de marchandises et de passagers, la mise en liquidation judiciaire de la société exploitant le Kura Ora II en mai 2016 a conduit à étudier deux *scenarii* de report de demande. Le premier (*hypothèse 1*) ne prend en compte aucun report de demande et consiste à raisonner comme si le Kura Ora II était toujours en activité. Les chiffres résultant de ce *scenario* sont donnés à titre purement informatif. Le second *scenario* (*hypothèse 2*), plus crédible, reporte uniformément les parts opérées par ce navire sur les armateurs restants, parties à la concentration comprises, au prorata de leur présence sur la zone.
257. En préalable, il convient de constater que si l'activité de vente de biens est annexe et accessoire à celle du transport de marchandises, elle n'en est pas pour autant négligeable. Pour 2015, cette activité a représenté [10-20] % du chiffre d'affaires des parties à la concentration, soit près de [...] millions de F. CFP. La SNP exerce cette activité *via* le Nuku Hau, présent sur 3 des 4 zones concernées. La vente de biens contribue à [15-25] % de son chiffre d'affaires annuel. La cible exerce son activité de vente de biens avec le Taporo VIII présent aux Tuamotu Centre et Est ainsi qu'aux Gambier, et avec le Taporo IX aux Marquises. Cette activité contribue à [10-20] % de son chiffre d'affaires annuel.
258. Le tableau ci-dessous détaille les parts de marché des parties et de leurs concurrents sur chacune des 4 zones concernées :

| 2015                   | Tuamotu Centre |               | Tuamotu Est   |               | Gambier       | Marquises    |
|------------------------|----------------|---------------|---------------|---------------|---------------|--------------|
|                        | Hyp 1          | Hyp 2         | Hyp 1         | Hyp 2         |               |              |
| SNP                    | 14,7 %         | 15,1 %        | 33,4 %        | 34,4 %        | 14,4 %        | 0 %          |
| Cible                  | 10,2 %         | 10,6 %        | 23,2 %        | 24,2 %        | 10 %          | 3,7 %        |
| <b>Total Parties</b>   | <b>25 %</b>    | <b>25,8 %</b> | <b>56,6 %</b> | <b>58,7 %</b> | <b>24,4 %</b> | <b>3,7 %</b> |
| Kura Ora II            | 1,4 %          |               | 3,1 %         |               |               |              |
| SNT (SXMS III)         | 2,1 %          | 2,2 %         | 4,7 %         | 5,8 %         |               |              |
| Cobia III              | 1,1 %          | 1,5 %         |               |               |               |              |
| CPTM                   |                |               |               |               |               | 3,2 %        |
| Commerces alimentaires | 70,5 %         | 70,5 %        | 35,6 %        | 35,6 %        | 75,6 %        | 68,9 %       |
| Superettes             |                |               |               |               |               | 24,3 %       |
| Total                  | 100%           | 100%          | 100%          | 100%          | 100%          | 100%         |



259. Sur chacune des zones concernées par la vente de biens, la part de marché détenue par les parties à la concentration n'excède pas 26 % sauf sur la zone de Tuamotu Est où la nouvelle entité aurait une part de marché de 58,7 %, suivie par les commerces alimentaires locaux (35,6 %) et SNT (5,8 %).
260. Les commerces alimentaires ne sont présents que sur deux (Pukarua et Reao) des neuf îles habitées de la zone, aucun commerce de détail à dominante alimentaire n'étant recensé dans les autres îles des Tuamotu de l'Est desservies par les armateurs<sup>81</sup>. Sur les sept îles habitées restantes, trois d'entre elles (Hereheretue, Tematangi et Tureia) ne sont desservies que par les parties à la concentration.

➤ **L'indice Herfindhal-Hirschman (IHH)**

Le tableau suivant détaille les valeurs de l'IHH sur les différents marchés pertinents retenus, avant et après l'opération, pour la vente de biens :

| Zone           | IHH avant l'opération |       | IHH après l'opération |       | Delta |       | Concl. |
|----------------|-----------------------|-------|-----------------------|-------|-------|-------|--------|
|                | Hyp 1                 | Hyp 2 | Hyp 1                 | Hyp 2 | Hyp 1 | Hyp 2 |        |
| Tuamotu Centre | 743                   | 764   | 1 045                 | 1 086 | 302   | 322   |        |
| Tuamotu Est    | 2 002                 | 2 151 | 3 551                 | 3 855 | 1 549 | 1 704 |        |
| Gambier        | 2 210                 |       | 2 500                 |       | 288   |       |        |
| Marquises      | 378                   |       | 378                   |       | 0     |       |        |

261. Il ressort de ce tableau que les Tuamotu Est connaissent un niveau de concentration élevé, supérieur aux seuils d'alerte communément admis, à la fois pour le degré de concentration du marché et pour l'évolution de celui-ci. Les risques d'effets anticoncurrentiels y sont donc élevés.

➤ **Conclusion**

262. L'opération aboutit à des parts de marchés supérieures à 56 % aux Tuamotu Est avec des monopoles sur trois des neuf îles habitées de la zone. Les concurrents sont par ailleurs peu nombreux et détiennent des parts de marchés bien moins importantes que les parties.
263. En conséquence, l'opération permet un fort accroissement du pouvoir de marché des parties à l'opération aux Tuamotu Est.

**ii. La proximité concurrentielle des offres de vente de biens**

264. Comme cela a été examiné dans le cadre de la définition des marchés pertinents, la vente de bien est une activité accessoire aux transports (cf. *supra*, § 51 et s.), et elle adresse une clientèle identifiée et homogène avec des éventails de marchandises similaires (cf. *supra*, § 59), ce qui a notamment conduit à considérer un marché unique.
265. Des différences sont toutefois notables entre les armateurs :
- entre les parties à la concentration : deux modalités de fonctionnement sont pratiquées, entre le navire Nuku Hau de la partie acquéreuse, et les navires Taporu acquis, le premier pratiquant la vente à l'aventure, tandis que les seconds pratiquent une vente sur commande de ces biens (après commandes et paiements préalables des marchandises par les clients).

<sup>81</sup> Il convient de noter que le Nuku Hau n'a pas respecté son nombre de touchées minimum sur ces deux îles puisqu'il ne les a pas desservies en 2015

- du côté des concurrents armateurs, les navires Saint Xavier Maris Stella de la SNT présents sur les différentes zones des Tuamotu pratiquent une vente de biens à l’aventure intégrant des commandes préalables.
266. Ces différences ne semblent toutefois pas pouvoir remettre en cause les possibilités de déploiement des effets unilatéraux précités. D’une part, la SNP a indiqué intégrer elle aussi, dans sa vente à l’aventure, des commandes préalables des clients. D’autre part, et surtout, les différences d’offres doivent être appréhendées de manière prospective.
267. La concentration va en effet probablement mener à une rationalisation et à une harmonisation des pratiques de vente de biens, entre les navires de la nouvelle entité. L’expérience des concentrations montre que ce sont généralement les façons de faire et les sources d’approvisionnement des acquéreurs qui s’imposent dans l’entité absorbée. Une convergence est donc très probable à l’issue de l’opération. Il est prévisible que la vente de biens pratiquée par les navires issus de la concentration rejoigne dans ses modalités la vente de biens pratiquée par le navire Saint Xavier Maris Stella de la SNT, présent aux Tuamotu Centre : une vente à l’aventure intégrant, autant que faire se peut, des commandes préalables.
268. Par ailleurs, les produits offerts par les commerces de détail à dominante alimentaire sont des substituts moins proches que ceux offerts par les armateurs dans la mesure où les commerces ne vendent pas d’hydrocarbures et de gaz. A cet égard, le groupe acquéreur a indiqué que le commerce de détail à dominante alimentaire peut être regardé comme complémentaire de l’activité d’armateur et améliorant l’offre de produits à destination des habitants des îles.

### *iii. Les éléments compensateurs*

#### ➤ *Concurrence actuelle et potentielle*

269. *S’agissant de la concurrence potentielle*, dans la mesure où l’activité de vente de biens est accessoire au transport proprement dit, les contraintes liées à l’activité d’armateur – les barrières à l’entrée notamment (cf. *supra*, § 219) – pèsent de manière égale sur l’activité de vendeur de biens.
270. De plus, comme la vente de biens est surtout un vecteur d’amélioration de la rentabilité des services de transports, grâce notamment à la captation du coprah qu’elle permet, l’incitation des armateurs à entrer sur les marchés est encore moins élevée que pour les marchés du transport maritimes de marchandises. En effet, la vente de marchandises présente des liens forts avec la récolte saisonnière du coprah et son transport « retour ». Les deux activités sont liées, géographiquement et économiquement, à trois titres :
- la récolte du coprah est la principale ressource des îles peu peuplées, qui sont peu pourvues en commerces de détail ;
  - ces îles sont peu rentables pour l’armateur sous l’angle du fret aller et sont donc généralement assujetties à des obligations de touchées. La vente à l’aventure et la prise en charge du coprah sont en conséquence des moyens de rentabiliser ces dessertes (ou à tout le moins d’optimiser le remplissage des navires) ;
  - enfin, l’acheteur public du coprah, l’Huilerie de Tahiti, mandate couramment les armateurs pour la prise en charge du coprah auprès des coprahculteurs ; le paiement a lieu généralement au comptant en espèces et ces derniers peuvent aller se fournir à leur tour auprès de l’armateur en produits de vente à l’aventure ; de ce fait les armateurs auraient même une incitation à proposer la vente à l’aventure pour capter le coprah au retour.

271. Ainsi, certains armateurs ont souligné qu'une des clés de leur activité, aux Tuamotu et Gambier notamment, consiste à disposer d'une trésorerie suffisante et à la préserver pour l'achat des stocks de vente à l'aventure et le paiement du coprah<sup>82</sup>, afin d'alimenter les deux circuits.
272. En conséquence, l'Autorité considère comme faible la concurrence potentielle.
273. *S'agissant de la concurrence actuelle*, la SNT est le seul concurrent armateur sur la zone des Tuamotu Est. Or, la SNT a peu d'incitation et de moyens d'augmenter son service, du fait du taux moyen d'utilisation de son navire, des pics d'utilisation certains mois de l'année et des contraintes commerciales et de rentabilité limitant les facultés des armateurs d'accélérer leurs rotations (cf. § 208 et s.).
274. Les parties feront également face à la concurrence de quatre commerces de détail dans deux îles de la zone (deux à Pukarua et deux à Reao) dont les chiffres d'affaires cumulés sont inférieurs à 35 millions de F. CFP sur chacune des îles et qui sont par ailleurs dépendant des parties à la concentration pour leurs approvisionnements.
275. En conséquence, l'Autorité considère comme faible la concurrence actuelle.

➤ ***Contre-pouvoir de la demande***

276. Comme vu précédemment dans le cadre de la délimitation de marché, la clientèle de la vente de biens est essentiellement composée des clients particuliers composant la population des îles éloignées ou occupées de manière saisonnière, par les coprahculteurs notamment (cf. § 59).
277. Les témoignages sont par ailleurs nombreux pour indiquer le caractère « captif » de cette clientèle.
278. Pour l'ensemble de ces raisons, l'Autorité considère une quasi-absence de contre-pouvoir des acheteurs sur les marchés de la vente de biens.

\* \* \*

279. Compte tenu de la forte position de la nouvelle entité et de l'absence de contre-pouvoirs significatifs, l'Autorité considère que la concentration est de nature à porter atteinte à la concurrence et aux consommateurs, par le biais d'effets horizontaux, sur les marchés de la vente de biens aux Tuamotu Est.

## **B. LES EFFETS VERTICAUX DE L'OPERATION**

280. Les effets verticaux d'une opération de concentration sont étudiés lorsque l'opération réunit des acteurs présents à différents niveaux de la chaîne de valeur. Ce peut être l'acquisition par un producteur de moyens de distribution (ou l'inverse) ou encore l'acquisition, par une entreprise déjà active en amont et en aval, de capacités supplémentaires situées sur l'un de ces niveaux, ou sur les deux.
281. Une concentration verticale est susceptible de générer des gains d'efficacité et de favoriser la concurrence (intégration d'activités complémentaires, internalisation des doubles marges, réduction des coûts de transaction, meilleure organisation du processus de production, etc.).

---

<sup>82</sup> Que ce soit sur avance de l'Huilerie de Tahiti (transport pour son compte avec mandat de représentation et d'achat) ou achat direct par l'armateur

282. Mais elle peut également restreindre la concurrence en rendant plus difficile l'accès aux marchés sur lesquels la nouvelle entité sera active, voire en évinçant potentiellement les concurrents ou en les pénalisant par une augmentation de leurs coûts. On parle alors de « *verrouillage* » ou de « *forclusion* » des marchés. Une telle situation accroît le pouvoir de marché de la nouvelle entité et lui permet d'augmenter ses prix ou de réduire les quantités offertes.
283. Deux types de verrouillage sont distingués. Dans le premier cas, l'entreprise intégrée refuse de vendre un intrant à ses concurrents en aval ou alors le leur fournit à un prix élevé, dans des conditions défavorables ou à un niveau de qualité dégradé (verrouillage de l'accès aux produits transportés). Cette forclusion peut être totale, lorsque les concurrents ne sont plus du tout approvisionnés, ou partielle, lorsque le durcissement des conditions notamment tarifaires entraîne une augmentation des coûts des concurrents. Dans le second cas, la branche aval de l'entreprise intégrée refuse d'acheter ou de distribuer les produits des fabricants actifs en amont et réduit ainsi leurs débouchés commerciaux (verrouillage de l'accès aux débouchés).
284. La probabilité d'un scénario de verrouillage s'évalue en examinant : i) si l'entité issue de la fusion aurait, après la fusion, la capacité de verrouiller l'accès aux intrants ou à la clientèle de manière significative ; ii) si les incitations à le faire sont suffisantes ; et iii) si une stratégie de verrouillage aurait un effet significatif sur les marchés en cause. En pratique, ces trois contraintes sont étroitement liées et sont examinées ensemble par les autorités de concurrence. Elles sont déterminées par la plupart des paramètres également pris en compte dans l'analyse des concentrations horizontales (pouvoir de marché de la nouvelle entité, capacité de réaction des concurrents, barrières à l'entrée et contre-pouvoir de la demande) qui font cependant l'objet d'adaptations spécifiques.

### **1. SUR LES MARCHÉS DU TRANSPORT MARITIME INTERINSULAIRE DE MARCHANDISES ET DE LA PRODUCTION/DISTRIBUTION DE BOISSONS**

285. L'opération notifiée réunit des acteurs présents à différents niveaux de la chaîne de valeur dans la mesure où le groupe acquéreur est déjà actif sur les marchés amont de la production/importation de boissons (alcoolisées et non-alcoolisées)<sup>83</sup> et sur les marchés aval du transport maritime interinsulaire de marchandises. Par l'opération notifiée, le groupe acquéreur souhaite acquérir des capacités supplémentaires sur les marchés du transport.
286. En l'espèce, les deux types de verrouillage sont envisageables, de manière alternative et exclusive, le premier étant le plus significatif :
- *verrouillage de l'accès aux débouchés*: sur toutes les zones tarifaires du marché aval du transport maritime de marchandises, le groupe acquéreur pourrait refuser de transporter ou dégrader la qualité de transport des produits de ses concurrents sur les marchés amont de la production/distribution de boissons. Ceux-ci subiraient donc de fait une diminution de leurs débouchés commerciaux, sans lien avec les mérites des services de transports respectifs. Cette forclusion pourrait donc être totale (refus de vente de prestations de fret interinsulaire) ou partielle (prix supérieur ou remises inférieures, qualité de la prestation dégradée, délais de paiement plus courts) ;
  - *verrouillage de l'accès aux produits transportés* : sur les zones tarifaires où il est en concurrence sur les marchés du transport maritime de marchandises (Tuamotu Centre et Tuamotu Est), le groupe acquéreur pourrait décider de faire transporter la totalité de ses

---

<sup>83</sup> A travers BDT et ses filiales

boissons par ses bateaux. Cela aurait pour conséquence de réduire le volume transporté par les armateurs concurrents et donc de les pénaliser par une augmentation de leurs coûts.

#### a) LE POUVOIR DE MARCHE DE LA NOUVELLE ENTITE

287. L'intégration verticale d'une entreprise ou son renforcement peut porter atteinte à la concurrence lorsque celle-ci détient, sur un ou plusieurs des marchés concernés, un pouvoir de marché substantiel qui peut servir de point d'appui à un effet de levier (soit sur le marché amont pour un verrouillage de l'accès aux produits transportés soit sur le marché aval pour un verrouillage de l'accès aux débouchés). Les autorités de concurrence considèrent à cet égard qu'il est peu probable qu'une entreprise ayant une part de marché inférieure à 30 % sur un marché donné puisse verrouiller un marché en aval ou en amont de celui-ci.
288. En l'espèce, s'agissant du transport maritime de marchandises, il ressort de l'analyse des effets horizontaux de l'opération que ces seuils sont largement dépassés sur de nombreux marchés géographiques (cf. § 192). Les parties seront même en monopole sur plusieurs zones qui sont très importantes, voire incontournables, pour les producteurs/distributeurs de boissons, notamment aux Îles Sous-le-Vent qui représentent 33 % du volume du fret de la Polynésie française.
289. S'agissant des boissons, les parties ont fourni une estimation de leurs parts de marché sur le marché polynésien. Elles n'ont en revanche pas pu fournir leurs parts de marché par zones tarifaires, mais uniquement sur une zone regroupant les Tuamotu, les Gambier et les Marquises :

| PDM - 2015     | Polynésie française | Tuamotu/Gambier/Marquises |
|----------------|---------------------|---------------------------|
| Bière          | [80-90] %           | [90-100] %                |
| BGSA           | [85-95] %           | [90-100] %                |
| Jus            | [65-75] %           | [90-100] %                |
| Eaux bouteille | [45-55] %           | [35-45] %                 |
| Eau bonbonnes  | [80-90] %           | ?                         |
| Vins & alcool  | [0-5] %             | ?                         |
| Café (CHR)     | [30-40] %           | ?                         |

290. Il ressort de ce tableau que les parts de marché du groupe acquéreur dépassent largement les 30 % pour de nombreux marchés, sachant que certains des produits concernés sont des produits importants voire vitaux pour les consommateurs des îles.

#### b) LES CAPACITES DE REACTION DES CONCURRENTS, ACTUELS OU POTENTIELS

291. S'agissant des concurrents actuels, aucun n'est intégré verticalement et n'est donc en mesure de répliquer à la stratégie de la nouvelle entité.
292. S'agissant des concurrents armateurs, les parties feront face à un seul bateau concurrent aux Tuamotu Est et Centre<sup>84</sup>. Ce concurrent, la SNT, s'apparente davantage à une TPE-PME spécialisée, comme l'indique la partie notifiante (cf. § 226).
293. S'agissant des concurrents producteurs/distributeurs de boissons, les parties font certes face à plusieurs concurrents sur les marchés de l'approvisionnement en boissons, mais qui ne sont pas intégrés et qui ne disposeront d'aucune alternative pour transporter leurs produits sur plusieurs zones tarifaires (les Îles Sous-le-Vent et les Gambier). Aux Tuamotu Est, si les parties font face

<sup>84</sup> Le navire Cobia III est présent aux Tuamotu Centre mais ne touche que deux îles

à la concurrence du Saint Xavier Maris Stella III, celui-ci dispose de parts de marché relativement faibles et surtout de capacités disponibles limitées. Or comme cela a été décrit dans le cadre des effets horizontaux de l'opération sur les marchés du transport maritime (cf. § 215), il paraît difficile pour cet opérateur d'augmenter facilement et rapidement ses capacités. S'agissant des Tuamotu Centre, le Saint Xavier Maris Stella III dispose de parts de marché élevées. Les concurrents du groupe acquéreur sur les marchés amont faisant déjà transporter leurs produits majoritairement par le navire de la SNT, l'effet potentiel d'un refus de la part du groupe acquéreur de transporter leurs produits sur ses navires sera faible. Il est donc peu probable que l'opération induise un risque de verrouillage de l'accès à la clientèle dans cette zone.

294. *S'agissant de la concurrence potentielle*, il ressort de l'analyse des effets horizontaux de l'opération (cf. § 217 et s) que l'Autorité considère que la probabilité d'entrée de nouveaux concurrents sur les marchés du transport maritime de marchandises est faible au regard des barrières réglementaires, administratives et financières existant dans ce secteur.
295. La partie notifiante soutient que des armateurs pourraient entrer sur les marchés géographiques sur lesquels ils ne sont pas présents par le biais de demandes de « dérogations ».
296. Cependant, si un système d'autorisations exceptionnelles est prévu (article 5 de la délibération n°77-47 AT), ces possibilités sont très encadrées (cf. § 27 et s), de sorte qu'il n'est pas possible, comme le soutient la partie notifiante, de considérer que les dérogations accordées le sont pour animer la concurrence sur les marchés et que leur existence empêche un verrouillage de l'accès à la clientèle (cf. § 27 et s.).

### **c) LE CONTRE-POUVOIR DES ACHETEURS**

297. La pratique décisionnelle considère que si les acheteurs sont puissants, ils seront en mesure de contrer les effets d'une éventuelle stratégie de verrouillage de l'entreprise intégrée issue de l'opération, par exemple, en encourageant le développement de nouveaux concurrents. Par exemple, si la clientèle d'une entreprise située en aval valorise l'offre d'une gamme de produits (de marques différentes notamment), cette entreprise devra conserver un approvisionnement diversifié auprès des différents fournisseurs en amont.
298. En l'espèce, comme cela a été détaillé dans le cadre de l'analyse des effets horizontaux sur les marchés du transport maritime (cf. § 231 et s.), ces marchés sont caractérisés par une forte atomicité de la demande qui ne dispose donc pas de contre-pouvoir tangible, et ce d'autant plus que la clientèle des îles ne dispose pas d'alternative pour son approvisionnement dans certaines zones géographiques.
299. La partie notifiante soutient que les conditions d'accès au consommateur final réduisent les risques de verrouillage des marchés. Les produits sont commandés et acheminés depuis Tahiti par les détaillants des îles (commerces et hôtels notamment), qui sont clients des armateurs et choisissent directement l'armateur en charge du transport des produits achetés auprès du groupe acquéreur ou de ses concurrents. La nouvelle entité ne serait donc pas en mesure de discriminer les produits de ses concurrents sur les marchés amont.
300. Cependant, dans la mesure où la nouvelle entité sera en situation de monopole dans certaines zones, les détaillants des îles n'auront pas le choix de leur transporteur sur ces marchés géographiques. S'agissant des zones où les parties resteront en concurrence, il convient de noter que, contrairement à ce que soutient la partie notifiante, toutes les marchandises ne sont pas acheminées à la demande des détaillants, mais peuvent aussi l'être à la demande des producteurs/distributeurs de boissons. En effet, il ressort des fichiers clients des parties à

l'opération, que leurs concurrents sur les marchés amont (Kim Fa, Brasserie du Pacifique, Sodispo, Morgan Vernex, Vaimato et Wing Chong) prennent en charge, au moins pour partie, le transport de leurs produits. Dans les autres cas, compte tenu du poids de la nouvelle entité sur les marchés amont et du caractère incontournable de certains de ses produits, la nouvelle entité pourra inciter les détaillants des îles à faire appel aux prestations des navires du groupe, à défaut de quoi la livraison de ces produits aurait lieu dans des conditions dégradées.

#### **d) LA CREDIBILITE DES SCENARII DE VERROUILLAGE**

301. Au-delà des caractéristiques de marché, il convient d'examiner la probabilité de l'adoption d'une stratégie de verrouillage par la nouvelle entité en prenant en considération tant les incitations à adopter de tels comportements que les facteurs de nature à diminuer, voire à éliminer, de telles incitations, y compris le caractère éventuellement illégal de ces comportements. Il s'agit de démontrer dans un premier temps que l'entreprise verticalement intégrée issue de l'opération sera incitée à verrouiller le marché. Cette incitation dépend de la rentabilité du verrouillage.

##### *i.S'agissant du verrouillage de l'accès aux produits transportés*

302. La doctrine considère que dans le cas de ce type de verrouillage, la baisse des ventes de produits transportés aux concurrents a, dans un premier temps, des effets négatifs sur la rentabilité de la nouvelle entité. Cependant, dans un second temps, la nouvelle entité peut bénéficier du recul des ventes de ses concurrents, du fait du manque de disponibilité de produits transportés et de ses effets sur la qualité de leurs produits ou services et leurs coûts, et augmenter le prix facturé aux consommateurs ou développer sa part de marché aval.
303. En l'espèce, aux Tuamotu Est et Centre, seules zones géographiques concernées par un verrouillage de l'accès aux produits transportés, le groupe acquéreur ne subirait pas forcément d'effets négatifs sur sa rentabilité dans un premier temps, dans la mesure où le Nuku Hau a un taux moyen d'utilisation modéré ([55-65] %). En conséquence, si la nouvelle entité arrêta de faire transporter ses produits par le Saint Xavier Maris Stella III, ses navires seraient en mesure d'absorber une grande partie de ces volumes, notamment lors des périodes de moindre remplissage (cf. § 210 et s.). La nouvelle entité pourrait donc maintenir sa rentabilité sur les marchés amont tout en améliorant celle sur ces marchés aval, ses navires étant mieux utilisés. Les coûts de son concurrent seraient au contraire augmentés.
304. La partie notificante soutient que les coûts du Saint Xavier Maris Stella III ne seraient pas augmentés compte tenu du faible volume des produits du groupe acquéreur transportés annuellement.
305. Cependant, le volume des produits du groupe acquéreur transporté par le Saint Xavier Maris Stella III représente [5-10] % de volumes Aller annuels transportés par le navire<sup>85</sup>, ce qui n'est pas négligeable.
306. La partie notificante met également en avant le fait que, depuis son entrée sur le marché du transport maritime interinsulaire en 2014, le groupe acquéreur n'a pas opéré de verrouillage de ce même marché. La politique du groupe serait en effet de répartir le fret qu'il fait transporter pour son propre compte entre les différents armateurs, y compris les concurrents de la SNP.
307. Cependant, avant l'opération, la partie notificante avait intérêt à utiliser plusieurs armateurs pour transporter ses produits pour avoir des livraisons régulières, ce que ne permettait pas la

---

<sup>85</sup> [...]

détention d'un seul bateau par zone. A l'issue de l'opération, le groupe acquéreur sera en mesure, *via* la détention de plusieurs bateaux dans les zones concernées, de garantir lui-même un échelonnement de ses approvisionnements dans le temps. Son incitation à maintenir plusieurs transporteurs changerait donc avec l'opération notifiée.

### *ii. S'agissant du verrouillage de l'accès aux débouchés*

308. La partie notifiante soutient qu'une stratégie de verrouillage de l'accès aux débouchés constituerait une infraction à la réglementation relative au transport maritime de marchandises et une infraction au code de la concurrence, une telle stratégie pouvant être qualifiée d'abus de position dominante.
309. A cet égard, les lignes directrices de l'Autorité de la concurrence métropolitaine relatives au contrôle des concentrations indiquent que « *le Tribunal de l'Union européenne, dans les affaires Tetra Laval/Commission<sup>86</sup> et GE/Commission, a rappelé qu'il appartient à l'autorité de concurrence, dans le cadre de son appréciation, de prendre en compte l'effet dissuasif que pourrait avoir l'éventuel caractère clairement ou très probablement illicite, au regard du droit tant communautaire que national, des pratiques mises en œuvre par l'entreprise intégrée. [...] Toutefois, cette jurisprudence sera mise en regard par l'Autorité avec les bénéfices attendus du caractère préventif du contrôle des concentrations* ».
310. En l'espèce, l'Autorité considère qu'au regard du caractère manifestement illicite d'un refus d'accès aux bateaux<sup>87</sup>, la partie notifiante pourrait être dissuadée de mettre en œuvre un scénario de forclusion totale. Il n'en est pas de même pour le scénario de forclusion partielle, moins aisément détectable par les autorités de concurrence.
311. En effet, il ressort de l'instruction qu'un tel scénario pourrait prendre des formes très variées. Ainsi, les concurrents de la nouvelle entité sur les marchés amont illustrent les effets anticoncurrentiels verticaux redoutés par des exemples nombreux.
312. En ce qui concerne de possibles pratiques tarifaires :
- durcissement des conditions de paiement, de délais notamment ; à l'inverse, des facilités de paiement pour les clients et chargeurs du groupe acquéreur ;
  - application systématique de la majoration « transports » aux marchandises de ces chargeurs ; à l'inverse, exemption de cette majoration concernant les marchandises et chargeurs issus du groupe acquéreur ;
  - remises, couplages ou gratuités sur des prestations annexes (par exemple la gratuité de transports « retours » tels les emballages, caisses ou fûts) au bénéfice des clients et chargeurs du groupe acquéreur.
313. En ce qui concerne de possibles pratiques non-tarifaires :
- refus de prise en charge de marchandises en l'absence de capacités disponibles, lors des périodes chargées ou des intempéries notamment (cette pratique peut également être induite par l'effet horizontal de maximisation des capacités des navires décrit *supra*, cf. §178) ;
  - accès plus complexe et contraignant des chargeurs aux bateaux pour chargements ou, à l'inverse, accès privilégié des produits du groupe acquéreur ;

---

<sup>86</sup> Jugement du Tribunal de première instance des Communautés européennes T-05/02, Tetra Laval contre Commission

<sup>87</sup> L'interdiction de refus d'embarquer les marchandises demandées est prévue à l'article 6 de l'arrêté 767 CM du 20 juin modifié, bien que son application suscite des questions : elle paraît n'avoir jamais été appliquée, soit du fait d'un comportement exemplaire des armateurs, soit du fait de difficultés d'application



- accès plus complexe et contraignant des chargeurs et clients aux bateaux pour déchargement ou, à l'inverse, accès privilégié aux produits du groupe acquéreur, notamment pour les clients du groupe qui seraient ainsi privilégiés ;
  - tracasseries diverses, en particulier administratives, autour des remises des connaissements tamponnés (ce qui peut influencer sur la livraison).
314. La partie notifiante soutient d'une part que l'hypothèse du refus de prise en charge lorsque la capacité de chargement est atteinte demeure exceptionnelle compte tenu des taux moyens d'utilisation des navires. Cependant, au regard des taux mensuels d'utilisation du Nuku Hau (cf. § 213 et s.), cette situation arrive quatre fois dans l'année et représente [40-50] % des volumes transportés par ce navire.
315. Elle allègue d'autre part que la complexification de l'accès aux quais est en pratique irréalisable car « *les quais sur lesquels s'effectuent les opérations de chargement et de déchargement des navires appartiennent au Port Autonome de Papeete* » qui définit les modalités de circulation des usagers. Cependant, il ressort de plusieurs visites au port de commerce de Papeete, et notamment de la visite des locaux des sociétés SNT et SNP et de leurs navires, que les palettes montrent le chargeur ou le destinataire (écrit au marqueur sur les films), que la plupart des marchandises sont visibles (films généralement transparents) et associées à tel ou tel importateur, que la configuration des lieux donne une vue d'ensemble des marchandises déposées, des arrivées des camions et de leurs conducteurs qui sont connus des manutentionnaires des armateurs, enfin que les conditions de chargement sont compliquées du fait de l'affluence précédant les départs, voire chaotiques à certaines périodes. Ces conditions permettent des traitements différenciés des marchandises, à tout le moins en considération du chargeur ou du destinataire.
316. Dans le cas d'un verrouillage de l'accès aux débouchés ou verrouillage de la clientèle, le fait de cesser de se fournir auprès de ses concurrents en amont peut entraîner pour la nouvelle entité des surcoûts ou une baisse de ses ventes en aval, qui doivent être mis en regard des gains attendus en amont. Ces gains seront d'autant plus élevés que les concurrents actifs en amont seront conduits à proposer une offre moins attractive, par exemple parce qu'ils doivent recouvrer des coûts fixes élevés sur un plus petit nombre de clients, voire, à l'extrême, que ces concurrents seront contraints de sortir du marché concerné.
317. En l'espèce, si la nouvelle entité peut escompter des surcoûts sur son activité aval du fait de la baisse momentanée du taux de remplissage de ses bateaux (due à la forclusion partielle), ces surcoûts seront compensés par ses gains sur les marchés amont, dans la mesure où les clients dans les îles se reporteront sur les boissons du groupe acquéreur en cas de baisse de la qualité de livraison de ses concurrents. Par ailleurs, les marchés du transport de marchandises étant réglementés en termes de prix, il est probable que les marges réalisées en amont (boissons) soient supérieures aux marges réalisées sur les marchés aval (transport), ce qui rendrait profitable une pratique de forclusion partielle pour la nouvelle entité.
- \* \* \*
318. Compte tenu de la très forte position de la nouvelle entité sur plusieurs marchés amont et aval et de l'absence de contre-pouvoirs significatifs, l'Autorité considère que la concentration est de nature à porter atteinte à la concurrence, par le biais d'effets verticaux, sur les marchés du transport maritime des marchandises et sur les marchés des boissons, dans les zones suivantes : Îles Sous-le-Vent (verrouillage de l'accès aux débouchés), Tuamotu Centre (verrouillage de l'accès aux produits transportés), Tuamotu Est (verrouillages de l'accès aux produits transportés et aux débouchés) et Gambier (verrouillage de l'accès aux débouchés)

## 2. SUR LES MARCHES DE VENTE DE BIENS ET DE LA PRODUCTION/DISTRIBUTION DE BOISSONS

319. L'opération réunit des acteurs présents à différents niveaux de la chaîne de valeur dans la mesure où le groupe acquéreur est déjà actif sur les marchés amont de la production/importation de boissons (alcoolisées et non-alcoolisées)<sup>88</sup> et sur les marchés aval de vente de biens. Par l'opération notifiée, le groupe acquéreur souhaite acquérir des capacités supplémentaires sur les marchés aval.
320. Il convient donc d'examiner dans quelle mesure cette opération pourrait restreindre la concurrence.
321. En l'espèce, le groupe acquéreur pourrait ne proposer à la vente que des boissons issues de son groupe et n'approvisionner les commerces de détail à dominante alimentaire qu'en produits de son groupe. Cet effet pourrait concerner les Tuamotu Centre, les Tuamotu Est et les Gambier.
322. Le verrouillage sur les marchés de vente de biens s'inscrit dans le même contexte que le verrouillage de l'accès aux débouchés sur les marchés du transport de marchandises. Cependant, contrairement à ces marchés où la demande des chargeurs peut influencer sur le service du transporteur<sup>89</sup>, l'armateur dispose d'une plus grande liberté en ce qui concerne le choix du fournisseur de la marchandise qu'il achète puis revend, et de la marchandise elle-même.
323. La partie notifiante ne conteste pas ces facultés de choix larges, à différents degrés selon les marchandises concernées. La Confédération des armateurs en fait également état : « *A mon sens la vente à l'aventure ou sur commande est un même marché. Cependant, dans les deux cas de figure l'armateur fournira en priorité "ses" produits (clientèle captive et quelque part il touche une commission de ses fournisseurs + sa marge)* ».
324. En revanche, la partie notifiante soutient, notamment pour les zones des Tuamotu Est et Centre que les concurrents du groupe acquéreur sur les marchés amont disposent d'un accès alternatif à la clientèle, *via* les autres armateurs, sauf sur quelques atolls isolés. Cet argument peut valoir pour les Tuamotu Centre, où le groupe acquéreur fera face à la concurrence du Saint Xavier Maris Stella III, ce dernier disposant de parts de marché élevées dans la zone pour ce qui concerne le fret. Les concurrents du groupe acquéreur sur les marchés amont utilisent donc déjà majoritairement le navire de la SNT pour approvisionner les commerces de détail à dominante alimentaire situés dans les Tuamotu Centre. Il convient toutefois de remarquer que l'argument ne concerne pas l'archipel des Gambier, qui serait dépourvu de toute concurrence à l'issue de l'opération projetée. De la même manière, l'argument est inopérant dans les Tuamotu Est. En effet, seul le groupe acquéreur dispose d'une licence pour desservir 20 îles des Tuamotu Est, le seul autre opérateur à pouvoir intervenir sur toutes ces îles, « à la demande », est le Taporo VIII, le Saint Xavier Maris Stella III n'ayant des obligations de touchées minimum que sur 8 îles. L'Atlas des lignes maritimes de la Polynésie française publié par la DPAM permet ainsi de constater que les parties seront en monopole, à l'issue de l'opération, sur 12 de ces 20 îles<sup>90</sup>.
325. Ainsi, les concurrents des parties sur les marchés amont craignent des effets très négatifs à l'issue de l'opération :

---

<sup>88</sup> A travers la SA Brasserie de Tahiti et ses filiales

<sup>89</sup> Et dans la mesure où un garde-fou réglementaire est prévu (l'interdiction de refus d'embarquer les marchandises demandées, prévue à l'article 6 de l'arrêté 767 CM du 20 juin 2012 modifié), bien que son application suscite des questions : elle paraît n'avoir jamais été appliquée, soit du fait d'un comportement exemplaire des armateurs, soit du fait de difficultés d'application

<sup>90</sup> Même si le Nuku Hau ne respecte pas ses obligations de touchées minimum pour cinq d'entre elles

- la société Brasserie du Pacifique : « *ce marché [de la vente à l'aventure] concerne pour le groupe BRAPAC principalement le marché des Tuamotu/centre est/Marqueses Gambier donc assez peu les ISLV, et porte essentiellement sur des produits de première nécessité et des vins et spiritueux d'entrée de marché. Si par impossible la société EMAR réalisait cette opération de rachat conduisant à cette concentration en devenant le propriétaire de ces bateaux, notre groupe n'aurait plus d'accès à ce marché car l'approvisionnement des marchandises serait laissé à la discrétion dudit propriétaire, lequel serait libre d'acheter ou non certaines marchandises pour ensuite les revendre. Si le nouveau propriétaire de ces bateaux décide de ne vendre que des produits du groupe EMAR, notre société mais toutes celles également concurrentes ne pourraient s'y opposer au préjudice de la commercialisation de nos propres marchandises qui se trouveraient bloquées* » ;
- les sociétés Vaimato et Wing Chong : « *Si la BT gère les Taporos: la BT ne proposera pas Vaimato dans ses ventes à l'aventure [...]* » ; « *La BT distribue des jus de fruit ROTUI [...]. Cela sera renforcé dans les îles et à l'aventure ; aucun produit importé concurrent direct de Rotui ne sera proposé* ».

326. Ces effets apparaissent d'autant plus plausibles qu'à la suite de son entrée sur le marché du transport maritime interinsulaire en 2014, le groupe acquéreur aurait changé les fournisseurs de l'ancien armateur, la STIM, pour ses ventes de biens. Ainsi la représentante des sociétés Vaimato et Wing Chong a communiqué des extraits de son fichier clients (avant / après reprise) pour attester que les navires Hawaiki Nui et Nuku Hau ont cessé de lui acheter l'eau de marque *Vaimato*.
327. Ces effets verticaux tendant à l'éviction de concurrents, conjugués aux effets horizontaux précités tenant à l'incitation à la réduction des gammes, sont susceptibles de réduire ou dégrader grandement l'offre de produits distribués dans les îles et de générer une perte de bien-être pour leurs populations.
328. La diminution des choix possibles pour ces clients devant résulter de l'intégration verticale du groupe, sans lien avec la qualité intrinsèque des marchandises et résultant d'une moindre considération de la demande, ne saurait être considérée comme relevant d'une concurrence par les mérites. Ces effets sur la vente de biens doivent être considérés comme doublement néfastes : pour les entreprises d'importation et de distribution de marchandises comme pour les populations des îles concernées de la Polynésie française.

\* \* \*

329. Compte tenu de la très forte position de la nouvelle entité sur plusieurs marchés amont et aval et de l'absence de contre-pouvoirs significatifs, l'Autorité considère que la concentration est de nature à porter atteinte à la concurrence, par le biais d'effets verticaux, sur les marchés de la vente de biens et sur les marchés des boissons, sur les zones de Tuamotu Est et des Gambier.

### **C. LES EFFETS CONGLOMERAUX DE L'OPERATION**

330. Une concentration a des effets congloméraux lorsque la nouvelle entité étend ou renforce sa présence sur plusieurs marchés dont la connexité peut lui permettre d'exploiter un effet de levier. De façon générale, une concentration conglomérale ouvre la possibilité de développer des synergies entre les différents éléments constitutifs d'offres groupées associant plusieurs produits ou services. Toutefois, certaines concentrations conglomérales peuvent produire des effets restrictifs de concurrence lorsqu'elles permettent de lier, techniquement ou

commerciallement, les ventes ou les achats des éléments constitutifs du regroupement de façon à verrouiller le marché et à en évincer les concurrents.

331. Au cas d'espèce, l'opération permettra au groupe acquéreur d'élargir sa gamme de services au sein du secteur du transport maritime de marchandises en Polynésie française puisqu'elle lui permet de desservir des zones où il n'était pas encore présent (les Marquises<sup>91</sup>).
332. A l'issue de l'opération, la nouvelle entité sera en mesure de proposer des offres de services groupées/multizones à ses clients, notamment au moyen de pratiques tarifaires consistant à octroyer des remises aux clients présents sur plus d'une zone tarifaire, en considération de cumul de volumes ou des chiffres d'affaires réalisés sur plusieurs zones de dessertes ou archipels (remises « multizones »). De telles remises peuvent inciter ces clients à choisir les navires du groupe pour le transport de la totalité de leur fret et donc avoir un effet d'éviction des concurrents.
333. Les lignes directrices de la Commission européenne sur les concentrations non horizontales<sup>92</sup>, reprises par l'Autorité de la concurrence métropolitaine, donnent, pour les risques de verrouillage dans les concentrations conglomérales, le même schéma d'analyse que pour les effets verticaux. Il convient d'examiner en effet si l'entité issue de la fusion aurait, après l'opération, la possibilité de verrouiller, si elle serait incitée à le faire et si une stratégie de verrouillage aurait un effet significatif sur les marchés en cause. En pratique, ces trois conditions sont étroitement liées et sont examinées ensemble. Elles sont déterminées par la plupart des paramètres également pris en compte pour l'analyse des effets horizontaux (pouvoir de marché de la nouvelle entité, capacité de réaction des concurrents, barrières à l'entrée et contre-pouvoir de la demande) qui font cependant l'objet d'adaptations spécifiques.
334. La partie notificante conteste ce risque au motif d'une contradiction entre le risque d'effet horizontal tendant à la suppression des remises et le risque d'effet congloméral qui les réintroduirait. Cependant, la nouvelle entité serait en mesure de supprimer les remises sur les zones où elle serait dominante et d'en accorder plus sur les zones où son pouvoir de marché est moindre, afin de se renforcer sur ces dernières. De la même manière, la nouvelle entité pourrait conditionner le maintien de remises sur les zones où elle est dominante à une plus grande utilisation de ses bateaux sur les zones plus concurrentielles.
335. Elle soutient également le caractère bénéfique ou pro-concurrentiel des remises multizones, notamment sur les zones des Marquises où les navires des parties disposeraient de faibles parts de marché (environ 30 %) et d'effet anticoncurrentiel limité compte tenu du fait que seul le Taporo IX transporte des hydrocarbures dans cette zone.
336. Cependant, s'il est vrai que les remises bénéficient aux acheteurs dans un premier temps (réduction de prix), elles ne sont pas pro-concurrentielles si elles permettent de restreindre/verrouiller l'accès aux marchés ou d'évincer les concurrents sur les marchés puisqu'elles induisent, dans un second temps, une augmentation des prix (suppression des remises). L'effet bénéfique en prix pour les acheteurs n'est donc que temporaire. C'est notamment le cas lorsque le système de remise incite les acheteurs à s'approvisionner pour la totalité ou une partie importante de leurs besoins chez le fournisseur concerné. Cet effet fidélisant peut s'appuyer sur le pouvoir de marché que détient le fournisseur sur un ou sur plusieurs marchés (remises de couplage ou de gamme). Les effets d'un système de remises peuvent de ce fait s'exercer sur un marché connexe à celui sur lequel l'offreur détient un pouvoir

---

<sup>91</sup> Et dans une moindre mesure, les Tuamotu Ouest

<sup>92</sup> Lignes directrices sur l'appréciation des concentrations non horizontales au regard du règlement du Conseil européen relatif au contrôle des concentrations entre entreprises (2008/C265/07)

de marché. En ce qui concerne le transport d'hydrocarbures aux Marquises, il y a lieu de relever que le navire Aranui transporte des hydrocarbures, comme le Taporo IX et dans des proportions équivalentes (respectivement 4 175 et 3 828 tonnes), de sorte qu'il convient de retenir une concurrence et non une complémentarité entre ces navires.

### **1. LE POUVOIR DE MARCHE DE LA NOUVELLE ENTITE**

337. Il est communément admis qu'il est peu probable qu'une concentration emporte un risque d'effet congloméral si la nouvelle entité ne bénéficie pas d'une forte position sur un marché à partir duquel elle pourra faire jouer un effet de levier. Les lignes directrices de la Commission sur les concentrations non horizontales suggèrent des *safe harbours* en-deçà de 30 % de parts de marché et d'un IHH à l'issue de l'opération inférieur à 2 000<sup>93</sup>.
338. En l'espèce, il ressort de l'analyse des effets horizontaux de l'opération que ces seuils sont largement dépassés sur de nombreux marchés (cf. § 188 et s. et § 192). Par ailleurs, les parties seront en monopole sur plusieurs zones qui sont très importantes, voire incontournables, pour les clients, notamment aux Îles Sous-le-Vent qui représentent 33 % du volume du fret en Polynésie française.
339. Le groupe acquéreur sera donc, à l'issue de l'opération, en mesure de faire jouer un effet de levier, notamment vers les Tuamotu Centre, Est et Ouest, et les Marquises, où il est encore en concurrence avec d'autres armateurs.

### **2. LES CAPACITES DE REACTION DES CONCURRENTS, ACTUELS OU POTENTIELS**

340. *S'agissant des concurrents actuels*, il convient d'examiner dans quelle mesure ils sont susceptibles d'offrir une gamme aussi complète de services<sup>94</sup>.
341. En l'espèce, la vue schématique des présences commerciales des armateurs par zone de desserte est la suivante :

---

<sup>93</sup> Voir notamment les décisions de l'Autorité de la concurrence métropolitaine n° 12-DCC-101 du 23 juillet 2012 et n° 12-DCC-100 du 23 juillet 2012

<sup>94</sup> Voir notamment la décision de l'Autorité de la concurrence métropolitaine n° 11-DCC-104 du 4 juillet 2011 relative à la prise de contrôle exclusif de la société FIMA par la Société Financière de Turenne Lafayette

| Armateurs                            | Navires   | # | IDV        | ISLV       | Tuamotu   |           |           |           | Gamb.     | Marq.     | Austr.    | # |
|--------------------------------------|---|---|------------|------------|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|---|
|                                      |   |   |            |            | Ouest     | Centre    | Est       | N-E       |           |           |           |   |
| <b>Parties</b>                       | Nuku Hau, Hawaiki Nui, Taporo VI, VII, VIII, IX | 6 |            | X          |           | X         | X         |           | X         | X         |           | 5 |
| <b>Gr. Degage</b>                    | Aremiti ferry 2, Aremiti 5 Dory                 | 3 | X          |            | X         |           |           |           |           |           |           | 2 |
| <b>SNT</b>                           | St Xavier Maris Stella III, IV                  | 2 |            |            | X         | X         | X         | X         |           |           |           | 4 |
| <b>Hargous</b>                       | Cobia 3   | 1 |            |            | X         | X         |           |           |           |           |           | 2 |
| <b>TMTO</b>                          | Mareva Nui                                      | 1 |            |            | X         |           |           |           |           |           |           | 1 |
| <b>CPTM</b>                          | Aranui 5  | 1 |            |            |           |           |           |           |           | X         |           | 1 |
| <b>SNA</b>                           | Tuhaa Pae 4                                     | 1 |            |            |           |           |           |           |           |           | X         | 1 |
| <b>Parts de fret concernées (PF)</b> |   |   | <b>35%</b> | <b>33%</b> | <b>9%</b> | <b>4%</b> | <b>5%</b> | <b>1%</b> | <b>1%</b> | <b>7%</b> | <b>5%</b> |   |

342. Il ressort de ce tableau qu'avec 6 navires desservant 5 des 9 zones tarifaires de Polynésie française, les parties à la concentration figurent loin devant les autres armateurs. Le plus important d'entre eux en nombre de bateaux n'est cependant présent que sur 2 zones tarifaires. Le concurrent présent sur le plus grand nombre de zones est la SNT, avec 4 zones desservies, ne dispose que de deux bateaux desservant l'archipel des Tuamotu dont l'un au moins, le Saint Xavier Maris Stella III, a des capacités additionnelles d'utilisation limitées.
343. Les concurrents des parties à l'opération ne seront donc pas en mesure de répliquer, avec des effets équivalents, aux parties à la concentration, par des remises qui cumuleraient les volumes ou les chiffres d'affaires des flux de marchandises des différentes zones de la Polynésie française.
344. S'agissant de la concurrence potentielle, il ressort de l'analyse des effets horizontaux de l'opération (cf. §217 et s.) que la probabilité d'entrée de nouveaux concurrents sur les marchés affectés est faible au regard des barrières réglementaires, administratives et financières existant dans le secteur du transport maritime.

### **3. LE CONTRE-POUVOIR DES ACHETEURS**

345. La pratique décisionnelle considère qu'une offre groupée ne peut avoir un effet sur la concurrence sur les marchés concernés que si une part suffisante des acheteurs est susceptible d'être intéressée par l'offre groupée<sup>95</sup>.
346. En l'espèce, la partie notificante soutient que « la structure de la demande est de nature à limiter les atteintes à la concurrence du fait des effets congloméraux ». Elle indique ainsi qu'au-delà du client institutionnel payeur des prestations de transports (la DGAE, pour le Pays), les clients privés seraient surtout monosites (rarement présents dans tous les archipels), que les entreprises du bâtiment ne chargeraient que ponctuellement pour les besoins de chantiers localisés (leur présence ne serait pas durable et simultanée), et que les principaux clients privés présents sur tout le territoire seraient les compagnies pétrolières, dont les armateurs sont aussi clients.
347. Cependant, les tableaux fournis par la partie notificante au soutien de ses allégations, indiquant parmi les principaux clients de SNP et de CFMT lesquels opèrent sur plusieurs zones en Polynésie française, montrent au contraire qu'une part importante des acheteurs serait

<sup>95</sup> Voir notamment la décision de l'Autorité de la concurrence métropolitaine n°12-DCC-154 du 7 novembre 2012 relative à la prise de contrôle exclusif d'actifs de la société SeaFrance par la société Groupe Eurotunnel, §73 et suivants

susceptible d'être intéressée par une offre groupée, d'autant plus que la nouvelle entité sera en position de monopole aux Gambier, mais surtout aux Îles Sous-le-Vent qui représentent 33 % des volumes de fret transportés en Polynésie française et revêt donc une importance stratégique particulière.

348. En effet, selon les données fournies par la partie notifiante, les principaux clients multizones de SNP représentent [20-30] % de son chiffre d'affaires fret et les principaux clients multizones de CFMT représentent plus de [55-65] % de son chiffre d'affaires fret. Il convient de noter que ces chiffres sous-estiment la part que représentent les clients multizones dans les chiffres d'affaires fret de ces deux sociétés dans la mesure où les parties n'ont pas fourni la liste exhaustive de leur clients multizones, mais seulement les principaux.
349. Il s'agit notamment d'entreprises du bâtiment (travaux et matériaux), de compagnies pétrolières mais aussi d'importateurs ou de fabricants de marchandises diverses pouvant intéresser des clients dans les îles. Interrogée sur l'hypothèse d'un effet congloméral consistant en des remises multizones, la Confédération des armateurs de Polynésie française a déclaré que « *les gros chargeurs, les pétroliers notamment, pourraient en premier lieu être la cible de ce genre de pratiques. Ils ne recourraient plus aux petits armateurs* ». De même, la Chambre syndicale des métiers du génie civil et des travaux publics a indiqué : « *nos adhérents réalisent régulièrement des chantiers dans les îles. Ces chantiers représentent des quantités importantes de fret...* ».

#### **4. LA CREDIBILITE DU SCENARIO DE VERROUILLAGE**

350. Au-delà des caractéristiques de marché, il convient d'examiner la probabilité de l'adoption d'une stratégie de verrouillage par la nouvelle entité. Or, trois types de preuves sont susceptibles de l'étayer<sup>96</sup> :
- les comportements passés prouvant que l'entreprise a déjà trouvé intérêt à des ventes groupées ;
  - des documents attestant de l'intention de la société acquéreuse d'adopter des tels comportements ;
  - une analyse économique démontrant qu'une tel comportement serait objectivement dans l'intérêt commercial de l'entité fusionnée.
351. En l'espèce, il y a lieu de relever que, dans sa notification de l'opération de concentration, la partie notifiante a indiqué : « *(ii) Les armateurs appliquent les tarifs fixés réglementairement par arrêté n° 767 CM du 20 juin 2012 comme tarif de base. Ils accordent des remises quantitatives en fonction des volumes transportés. Ses remises sont jusqu'à présent négociées client par client. Il est prévu la mise en place d'un barème progressif de remises en fonction des quantités transportées qui sera appliqué uniformément à tous les clients* ». Des remises « *fonction des quantités transportées* » peuvent prendre en compte et additionner les volumes de plusieurs navires, sur plusieurs zones de desserte.
352. Interrogée à plusieurs reprises sur ses pratiques de remises actuelles et futures, la partie notifiante s'est bornée à répéter qu'elles étaient guidées par des considérations relationnelles et subjectives. De plus, la Confédération des armateurs de Polynésie française considère qu'« *il est probable que des remises multi-zones seront mises en place par le groupe Emar qui sera présent dans la plupart des zones. C'est très facile à mettre en place, c'est efficace. Ça existe déjà, quelque part le Taporo le fait déjà : l'un de nos armateurs a déjà eu le cas, une entreprise*

---

<sup>96</sup> T 210-01, jugement du TPICE du 14 décembre 2005, General Electric / Commission

*lui a dit qu'elle allait travailler avec le concurrent car elle avait à gagner sur d'autres transports sur d'autres zones. Ce qu'elle ne pouvait répliquer ».*

\* \* \*

353. Compte tenu de la très forte position de la nouvelle entité sur plusieurs marchés géographiques et de l'absence de contre-pouvoirs significatifs, l'Autorité considère que la concentration est de nature à porter atteinte à la concurrence, par le biais d'effets congloméraux, sur les marchés du transport maritime des marchandises en Polynésie française.

## **D. CONCLUSION SUR LES EFFETS DE L'OPERATION**

### **1. LES EFFETS HORIZONTAUX DE L'OPERATION**

354. **Sur les marchés du transport maritime interinsulaire de marchandises et de passagers**, compte tenu de la très forte position (monopolistique ou quasi-monopolistique) de la nouvelle entité, et de l'absence de contre-pouvoirs ou de gains d'efficacité significatifs, la concentration projetée est de nature à porter atteinte à la concurrence, par le biais d'effets horizontaux aux **Îles Sous-le-Vent, Gambier et Tuamotu Est**.
355. L'analyse des effets anticoncurrentiels montre qu'à l'issue de l'opération, la nouvelle entité sera en mesure de se comporter de manière indépendante de ses concurrents et de ses clients pour ce qui concerne le prix de ses prestations et surtout la qualité des services offerts :
- s'agissant des prix, les parties seront en mesure de baisser le niveau de remises accordées aux clients et de ne plus en accorder aux nouveaux clients (inefficacité allocative). Du fait des inefficacités productives engendrées par l'opération (augmentation des coûts du transport), la nouvelle entité sera également en mesure de faire réévaluer à la hausse les tarifs régulés du transport ;
  - s'agissant de la qualité, l'opération conduirait à des inefficacités productives c'est-à-dire à une maximisation du profit par leur dégradation et la recherche de sources d'économies (telles que la limitation du nombre de rotations ou de touchées, la diminution de la vitesse commerciale de navigation et maximisation des taux de remplissage des navires, des conditions commerciales plus strictes pour les clients) conduisant à allonger les délais de livraison mais aussi à créer des goulots d'étranglement voire des pénuries. Les inefficacités dynamiques conduiraient elles à l'obsolescence des navires, dans un secteur où cette tendance est déjà constatée.
356. **Sur les marchés de la vente de biens**, compte tenu de la très forte position de la nouvelle entité, et de l'absence de contre-pouvoirs ou de gains d'efficacité significatifs, la concentration projetée est de nature à porter atteinte à la concurrence, par le biais d'effets horizontaux aux **Tuamotu Est**.
357. L'analyse des effets anticoncurrentiels montre qu'à l'issue de l'opération, la nouvelle entité sera en mesure de se comporter de manière indépendante de ses concurrents et de ses clients pour ce qui concerne le prix de ses prestations et surtout la qualité des services offerts :
- s'agissant des prix, la nouvelle entité sera en mesure d'augmenter les prix des produits non régulés, dans un contexte où leur nombre devrait être appelé à augmenter ;



- s’agissant de la qualité, la nouvelle entité sera en mesure de réduire la gamme des produits distribués et de maximiser ses profits, et donc ses marges, en achetant des produits PPN à bas prix et des produits PGC plus onéreux au détail.

## **2. LES EFFETS VERTICAUX DE L’OPERATION**

358. **Sur les marchés du transport maritime interinsulaire de marchandises**, compte tenu de ses positions sur les marchés amont des boissons et sur les marchés aval du transport, la nouvelle entité sera en mesure d’opérer deux types de verrouillage, le deuxième étant le plus significatif :
- verrouillage de l’accès aux produits transportés aux **Tuamotu Est et Tuamotu Centre** : sur les zones tarifaires où il est en concurrence sur les marchés du transport maritime de marchandises (Tuamotu Centre et Tuamotu Est), le groupe acquéreur sera en mesure de faire transporter la totalité de ses boissons par ses bateaux. Cela aurait pour conséquence de réduire les parts de marché du fret maritime interinsulaire des armateurs concurrents et donc de les pénaliser par une augmentation de leurs coûts ;
  - verrouillage de l’accès aux débouchés aux **Îles Sous-le-Vent, Gambier et Tuamotu Est** : le groupe acquéreur sera en mesure de dégrader la qualité de transport des produits de ses concurrents distributeurs de boissons (forclusion partielle) par des pratiques tarifaires (application différenciée des remises, des conditions de paiement, de la majoration « transport » et de certaines prestation annexes) et non tarifaires (refus de prise en charge de marchandises en l’absence de capacités disponibles, accès plus complexe aux bateaux et tracasseries administratives) discriminatoires entre les boissons du groupe et les produits concurrents. Les concurrents du groupe acquéreur sur les marchés amont (production/distribution de boissons) subiraient donc de fait une diminution de leurs débouchés commerciaux, et donc une augmentation de leurs coûts.
359. **Sur les marchés de la vente de biens**, compte tenu de ses positions sur les marchés amont des boissons et sur les marchés aval de la vente de biens, la nouvelle entité sera en mesure d’opérer un verrouillage de l’accès aux débouchés aux **Tuamotu Est et Gambier** : le groupe acquéreur pourrait ne proposer à la vente que des boissons issues de son groupe et n’approvisionner les commerces de détail à dominante alimentaire qu’en produits de son groupe. Les concurrents subiraient donc de fait une diminution de leurs débouchés commerciaux et pourraient même se voir évincés de certaines zones.

## **3. LES EFFETS CONGLOMERAUX DE L’OPERATION**

360. Sur les marchés du transport maritime interinsulaire de marchandises, l’opération notifiée permet au groupe acquéreur de desservir des zones où il n’était pas présent. Compte tenu de ses positions sur certains marchés géographiques du transport maritime, du poids que représentent certaines de ces zones dans les transports de fret en Polynésie française et de l’incapacité des concurrents à offrir une gamme aussi complète de services, la nouvelle entité sera en mesure de proposer des offres de services groupées/multizones à ses clients (*via* des remises multizones) qui peuvent inciter ces derniers à choisir les navires du groupe pour le transport de la totalité de leur fret et donc avoir un effet d’éviction des concurrents.

## **IV. LES REMEDES AUX ATTEINTES A LA CONCURRENCE**

### **A. SUR L'INSUFFISANCE DES ENGAGEMENTS PROPOSES**

361. Le 14 décembre 2016, la partie notifiante a proposé sept engagements dont cinq étaient destinés à résoudre les effets anticoncurrentiels de l'opération et deux étaient destinés à contribuer au progrès économique.
362. Le 10 février 2017, en réponse au rapport du service d'instruction, la partie notifiante a complété sa proposition d'engagements. C'est cette dernière proposition qui est présentée et analysée ci-après.

#### **1. LES ENGAGEMENTS PROPOSES**

363. Treize engagements distincts sont proposés pour adresser les effets anticoncurrentiels de l'opération sur les marchés du transport maritime interinsulaire (1), de la vente de biens (2) et certains sont pris au titre d'une « contribution au progrès économique » (3). Des modalités d'application transversales sont prévues (4).
364. Pour résoudre les effets horizontaux de l'opération sur les marchés du transport maritime interinsulaire, la partie notifiante propose quatre engagements :
- continuer à accorder des taux de remises au moins équivalents aux clients qui en bénéficiaient avant l'opération (i) ;
  - maintenir trois navires en service sur la ligne Tahiti / Îles Sous-le-Vent assurant une capacité de transport au moins équivalente à celle préexistante à l'opération (ii) ;
  - renoncer à l'exploitation d'un des navires actuellement armés pour la desserte des Îles Sous-le-Vent, dès la mise en place d'un ferry, objet d'un engagement ci-après au titre du progrès économique (cf. engagement xii), ce qui rendrait disponible une licence (iii) ;
  - maintenir et améliorer la desserte maritime des Îles Sous-le-Vent, des îles Marquises et Tuamotu Gambier en appliquant le planning de rotations au départ de Papeete et de touchées des îles prévu par les licences (iv).
365. Pour résoudre les effets verticaux de l'opération sur les marchés du transport maritime interinsulaire, la partie notifiante propose quatre engagements :
- établir, dans les deux mois de la décision, des « conditions générales de transport », afin de rendre transparentes et non discriminatoires les conditions de transport, notamment applicables aux clients concurrents du groupe acquéreur (v) ;
  - s'interdire la prise en charge gratuite ou à tarif avantageux des produits du groupe acquéreur, notamment sans application de la majoration facultative « transports », par rapport à celles d'entreprises concurrentes en amont ou en aval (vi) ;
  - embarquer, sans traitement discriminatoire, sur leurs navires, les produits et marchandises des concurrents actuels et futurs du groupe acquéreur (vii) ;
  - plus généralement, n'opérer aucun boycott de produit de quelque société que ce soit (viii).
366. Pour résoudre les effets congloméraux sur les marchés du transport maritime interinsulaire, la partie notifiante s'engage à ne pas imposer à ses clients des obligations d'achats simultanés entre les produits du groupe acquéreur et ses prestations de transports maritimes (ix).

367. Deux engagements sont formulés comme adressant successivement les effets verticaux et horizontaux de l'opération sur les marchés de la vente de biens :
- ne pas excéder un pourcentage d'achats à la Brasserie de Tahiti et à ses filiales de 30 % du montant total annuel d'achats hors taxes effectués auprès des fournisseurs de biens destinés à la vente itinérante (montant total calculé hors montant annuel des achats hors taxes d'hydrocarbures et de gaz) (x).
  - L'engagement de respecter scrupuleusement les dispositions de l'arrêté n° 171/CM du 7 février 1992 modifié, fixant le régime général des prix et des marges des produits aux différents stades de la commercialisation dans le territoire pour la commercialisation des PPN et PGC (xi).
368. Par ailleurs, la partie notifiante propose deux engagements au titre de la contribution au progrès économique qui ont déjà fait l'objet d'un examen au titre des gains d'efficacité (cf. § 238 et s.) et qui ne seront pas examinés plus avant dans la mesure où ils ne répondent pas directement à des problèmes de concurrence identifiés du fait de l'opération notifiée :
- mettre en place un navire offrant des services de transport de fret et de passagers au départ de Raiatea et à destination de Maupiti, avant le 31 décembre 2018 (sous réserve de l'obtention de la licence idoine) (xii) ;
  - mettre en place un ferry (passagers et fret) opérant sur une ligne régulière entre Papeete et les Îles Sous-le-Vent, dans le même délai et sous la même réserve, en remplacement de l'un des trois navires qu'elles se sont engagées à maintenir en application de l'engagement iii ci-avant (xiii).
369. Les modalités d'application des engagements suivantes sont proposées :
- ces engagements seraient souscrits pour une durée de 10 ans à compter de la décision d'autorisation de l'Autorité ; sauf pour l'engagement relatif au maintien des remises (i) pris pour trois ans, et les engagements relatifs à la mise en place d'un ferry entre Papeete et les Îles Sous-le-Vent (iii et xiii) et d'un navire entre Raiatea et Maupiti (xii) qui doivent être réalisés avant le 31 décembre 2018 ;
  - une modification des circonstances de droit ou de fait ayant conduit à leur adoption permettrait au groupe acquéreur de saisir l'Autorité d'une demande de révision ou de suppression de tout ou partie des engagements ;
  - un mandataire serait désigné pour assurer le suivi de l'ensemble de ces engagements, selon des modalités usuelles (désignation, mission, rémunération, révocation etc. selon les clauses types figurant aux lignes directrices de l'Autorité métropolitaine relatives au contrôle des concentrations).

## **2. L'APPRECIATION DES ENGAGEMENTS PROPOSES**

### **a) CRITERES D'ANALYSE**

370. Les mesures destinées à remédier aux atteintes à la concurrence résultant de l'opération notifiée doivent être conformes aux critères généraux définis par la jurisprudence afin d'être jugées aptes à assurer une concurrence suffisante, conformément aux dispositions de l'article LP 310-7 du code de la concurrence.
371. Ainsi, elles doivent être efficaces, en permettant de remédier pleinement aux atteintes à la concurrence identifiées. A cette fin, leur mise en œuvre ne doit pas soulever de doute, ce qui

implique qu'elles soient rédigées de manière suffisamment claire et précise et que les modalités opérationnelles pour les réaliser soient suffisamment détaillées. Leur mise en œuvre doit également être rapide, la concurrence n'étant pas préservée tant qu'elles ne sont pas réalisées. Elles doivent en outre être contrôlables. Pour ce faire, les parties doivent prévoir un dispositif de contrôle permettant à l'Autorité de s'assurer de leur réalisation effective dans leur lettre d'engagements. Enfin, l'Autorité doit veiller à ce que les mesures correctives soient neutres, au sens où elles doivent viser à protéger la concurrence en tant que telle et non des concurrents spécifiques, et proportionnées, dans la mesure où elles doivent être nécessaires pour maintenir ou rétablir une concurrence suffisante.

372. Par ailleurs, dans le cas de concentrations horizontales, les autorités de concurrence recherchent en priorité des mesures structurelles, qui visent à garantir des structures de marché compétitives par des cessions d'activités ou de certains actifs à un acquéreur approprié, susceptible d'exercer une concurrence réelle, ou l'élimination de liens capitalistiques entre des concurrents. Les mesures structurelles peuvent être complétées par des mesures comportementales qui visent à réguler le comportement concurrentiel de l'entreprise résultant de l'opération.

#### **b) LES ENGAGEMENTS RELATIFS AUX EFFETS HORIZONTAUX DE L'OPERATION**

373. La proposition d'engagements formulée se limite à des engagements comportementaux, malgré l'importance de la concentration horizontale résultant de l'opération – en particulier la création de monopoles sur les marchés de transports (marchandises et passagers) aux Îles Sous-le-Vent et aux Gambier – et malgré le nombre et la variété des effets anticoncurrentiels qu'elle rend possibles.
374. La partie notifiante soutient que des engagements comportementaux peuvent suffire, mais cite à cette fin une décision de l'Autorité de la concurrence métropolitaine (n° 09-DCC-16 du 22 juin 2009 relative à la fusion entre les groupes Caisse d'Épargne et Banque Populaire, qui a justement pris en compte la persistance après l'opération d'une offre concurrentielle substantielle sur les marchés affectés pour accepter des engagements uniquement comportementaux.
375. Les cinq engagements censés prévenir des effets horizontaux (les engagements i à iv et xi) ne répondent pas aux critères précités et ne permettent pas de rétablir une concurrence suffisante sur les zones concernées.
376. Ainsi, l'engagement relatif au maintien des remises préexistantes (i) ne prévient pas l'ensemble des effets tarifaires identifiés, seuls des bénéficiaires actuels continueraient à disposer de prix abaissés (or, en concurrence, d'autres clients pourraient en obtenir), et ceci pour une durée limitée à trois années. De plus cet engagement ne garantit pas l'absence d'augmentation des prix du transport en cas d'inefficacité productive de la nouvelle entité (cf. § 150).
377. L'engagement relatif au respect des plannings de rotation et des nombres de touchées minimum (iv) ne permet pas de garantir la qualité des services offerts dans la mesure où ces obligations résultent de décisions individuelles qui sont appelées à être réexaminées par l'autorité compétente (DPAM) à l'issue de la concentration ou ultérieurement lors de changements de navires. De ce fait les parties à l'opération seront en mesure d'influer à la baisse sur la teneur des dessertes, *a fortiori* si elles disposent de monopoles (cf. § 177). En outre, la dégradation de qualité du service encourue peut prendre des formes diverses et variées, au-delà du respect des plannings de rotations et de touchées d'îles notamment.
378. L'engagement relatif au renoncement à l'exploitation d'un navire sur la desserte des Îles Sous-le-Vent (iii), dans la mesure où il est lié à la mise en place d'un ferry qui devra obtenir lui-

même une licence d'exploitation, ne permet pas de libérer une licence, contrairement à ce que soutient la partie notifiante. De plus, combiné avec l'engagement de maintenir une capacité de transport équivalente à celle préexistante à l'opération (ii), il n'est pas certain qu'un armateur concurrent estime rentable d'entrer sur le marché, et obtienne même une licence d'exploitation, les Îles Sous-le-Vent étant caractérisées par des capacités disponibles. En outre, cet engagement est aléatoire et d'effet différé dans son application (sans date limite) comme dans sa réalisation (le nouvel acteur potentiel aurait besoin de temps pour rétablir une concurrence). Il ne permet ainsi pas une mise en œuvre rapide et ne peut donc préserver la concurrence, de manière efficace.

379. Enfin l'engagement relatif à la vente de biens (xi) se borne au respect de la réglementation préexistante des prix et marges des produits (de la compétence de la DGAE). Surtout, il ne prévient pas les effets nuisibles pour les consommateurs, notamment ceux liés à la réduction de la gamme de produits distribués et aux choix de produits que l'opérateur est incité à faire du fait de cette réglementation (cf. § 254).
380. Il résulte de ce qui précède que les engagements proposés sont insuffisants pour prévenir les effets anticoncurrentiels, en particulier horizontaux, de l'opération.

### **c) LES ENGAGEMENTS RELATIFS AUX EFFETS VERTICAUX ET CONGLOMERAUX**

381. En ce qui concerne les effets verticaux sur les marchés de transport maritime interinsulaire, les quatre engagements proposés participent d'une même démarche de garantie de traitements non discriminatoires, transparents et objectifs dans les services de transport, pouvant notamment protéger des clients chargeurs par ailleurs concurrents du groupe acquéreur (en amont).
382. Toutefois, ils sont insuffisamment précis pour être contrôlables, rapidement applicables et donc efficaces. Enfin, l'un d'eux se borne au respect de la réglementation en vigueur (viii).
383. De plus, l'engagement relatif à l'instauration de « *conditions générales de transport* » (v) qui s'apparentent à des conditions générales de vente (CGV), n'est pas suffisamment précis puisque le détail de ces conditions n'est pas présenté. Surtout, il introduit une transparence sur le marché du transport maritime interinsulaire qui n'est pas nécessaire, au détriment du groupe acquéreur et au bénéfice des armateurs concurrents, dont aucun ne publie de telles « *conditions générales de transport* ». Enfin, un tel engagement induirait un agrément de ces conditions générales par l'Autorité, malgré une asymétrie d'information importante, ainsi qu'un suivi de leur respect complexe et de longue durée.
384. En ce qui concerne les effets verticaux sur les marchés de vente de biens, le groupe acquéreur propose de limiter la part des achats des armateurs parties à la concentration auprès des entreprises du groupe en amont à 30 % du montant des achats annuels effectués par le passé (hors hydrocarbures et gaz) (x). Si cette limitation tend à préserver les débouchés d'entreprises concurrentes du groupe sur des marchés en amont (importateurs, grossistes ou distributeurs) au travers de la vente de biens dans les zones affectées, la présente analyse a mis en évidence des effets sur les marchés de la production et de la distribution de boissons. L'engagement proposé, dilué dans un ensemble plus large et flou, ne répond pas de manière suffisamment précise et efficace aux risques ci-avant exposés.
385. En ce qui concerne les effets congloméraux de l'opération (qui concernent uniquement les marchés de transports maritime de marchandises), l'engagement proposé de ne pas imposer à ses clients des obligations d'achats simultanés entre les produits du groupe acquéreur et ses prestations de transports maritimes (ix) n'adresse pas les risques de remises « multizones » exposés (cf. § 332).

386. Pour l'ensemble des raisons précitées, les engagements proposés par la partie notifiante sont insuffisants pour remédier aux effets anticoncurrentiels de l'opération.

## **B. LES MESURES CORRECTIVES**

387. Aux termes de l'article LP 310-7 du code de la concurrence :

*« II - Après avoir pris connaissance de l'ouverture d'un examen approfondi, les parties peuvent proposer des engagements de nature à remédier aux effets anticoncurrentiels de l'opération. [...]*

*III. - L'Autorité polynésienne de la concurrence peut, par décision motivée :*

*1° Soit interdire l'opération de concentration et enjoindre, le cas échéant, aux parties de prendre toute mesure propre à rétablir une concurrence suffisante ;*

*2° Soit autoriser l'opération 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.*

*Les injonctions et prescriptions mentionnées aux deux alinéas précédents s'imposent quelles que soient les clauses contractuelles éventuellement conclues par les parties ».*

388. Il résulte de l'analyse concurrentielle précédemment développée que l'opération notifiée porte des risques d'atteintes significatives à la concurrence et que les engagements proposés sont insuffisants pour y remédier.

389. Les mesures contraignantes qui peuvent être adoptées par l'Autorité polynésienne de la concurrence dans l'exercice de son pouvoir de contrôle des concentrations ne sauraient excéder ce qui est strictement nécessaire au rétablissement de la concurrence suffisante. Or, une interdiction de l'opération peut être évitée en l'espèce, dans la mesure où il est possible de déterminer des mesures adéquates pour les compenser.

390. En conséquence, la mise en œuvre, par l'Autorité polynésienne de la concurrence, de son pouvoir d'interdire l'opération doit être écartée en l'espèce.

### **1. LES OBJECTIFS POURSUIVIS PAR LES REMEDES ET LEURS EFFETS**

#### **a) MESURES PROPRES A ELIMINER LES EFFETS HORIZONTALS DE L'OPERATION**

391. Pour rétablir une concurrence suffisante sur les marchés en cause, les remèdes définis par l'Autorité doivent permettre l'entrée d'un nouvel acteur aux Îles Sous-le-Vent, Gambier, et Tuamotu Est. Or, compte tenu des barrières à l'entrée, seule la cession de navires à un opérateur déjà présent en Polynésie française, associée à la diminution temporaire du nombre de licences accordées, peut favoriser cette entrée.

392. Le tableau suivant expose les différentes cessions possibles et leurs effets en termes de parts de marché sur les marchés du transport maritime interinsulaire de marchandises :

| Zone              | Navires       | PDM 2016 | Scenario 1   | Scenario 2   | Scenario 3   |
|-------------------|---------------|----------|--------------|--------------|--------------|
| Îles Sous-le-vent | Taporo 7      | 50,9%    | CESSION      | 50,9%        | 50,9%        |
|                   | Hawaiki Nui   | 33,8%    | 33,8%        | CESSION      | 33,8%        |
|                   | Taporo 6      | 15,2%    | 15,2%        | 15,2%        | CESSION      |
|                   | Total Parties | 100%     | <b>49,0%</b> | <b>66,1%</b> | <b>84,7%</b> |
|                   | Concurrent    | 0%       | 50,9%        | 33,8%        | 15,2%        |
| Gambier           | Taporo 8      | 44,2%    | CESSION      | 44,2%        |              |
|                   | Nuku Hau      | 55,8%    | 55,8%        | CESSION      |              |
|                   | Total Parties | 100%     | <b>55,8%</b> | <b>44,2%</b> |              |
|                   | Concurrent    | 0%       | 44,2%        | 55,8%        |              |
| Tuamotu Est       | Taporo 8      | 41,1%    | CESSION      | 41,1%        |              |
|                   | Nuku Hau      | 46,4%    | 46,4%        | CESSION      |              |
|                   | Total Parties | 87,5%    | <b>46,4%</b> | <b>41,1%</b> |              |
|                   | Concurrent 1  | 12,6%    | 12,6%        | 12,6%        |              |
|                   | Concurrent 2  | 0%       | 41,1%        | 46,4%        |              |
| Tuamotu Centre    | Taporo 8      | 23,5%    | CESSION      | 23,5%        |              |
|                   | Nuku Hau      | 11,5%    | 11,5%        | CESSION      |              |
|                   | Total Parties | 35,0%    | <b>11,5%</b> | <b>23,5%</b> |              |
|                   | Concurrent 1  | 60,2%    | 60,2%        | 60,2%        |              |
|                   | Concurrent 2  | 4,8%     | 4,8%         | 4,8%         |              |
|                   | Concurrent 3  | 0%       | 23,5 %       | 11,5%        |              |

393. **Aux Îles Sous-le-Vent**, la cession du Taporo VI ne résoudrait pas les problèmes de concurrence identifiés sur le marché du transport maritime de marchandises, les parties à la concentration conservant une part de marché cumulée de 84,7 %. En revanche, la cession du Taporo VII ou du Hawaiki Nui permettrait de revenir à une situation plus acceptable dans la mesure où elle permettrait l'émergence d'une concurrence significative (part de marché de 33,8 % dans le pire des cas).
394. Sur le marché du transport maritime de passagers la cession du Taporo VII ou du Hawaiki Nui serait également suffisante pour résoudre les effets horizontaux de l'opération, ces deux navires ayant des parts de marché similaires (36,6 %).
395. **Aux Gambier et aux Tuamotu Est**, la cession d'un des deux bateaux résoudrait les problèmes de concurrence identifiés sur les marchés du transport maritime de marchandises et de passagers, la cession éliminant l'addition de parts de marché. Pour les mêmes raisons, elle éliminerait aussi les atteintes à la concurrence sur le marché de la vente de biens aux Tuamotu Est.
396. Cependant, il convient de constater que ces cessions impacteraient également les Tuamotu Centre, où aucun problème de concurrence n'a été identifié. Or, pour minimiser l'impact des engagements sur cette zone, la cession du Nuku Hau serait préférable pour le transport de marchandises (11,5 % de part de marché contre 23,5 %) alors que le Taporo VIII serait préférable pour le transport de passagers (0,7 % de part de marché contre 58,4 %) et la vente de biens (10,6 % contre 15,1 %). Comme le transport de marchandises constitue l'activité prédominante des armateurs, la cession du Nuku Hau serait moins impactante pour la nouvelle entité, mais l'Autorité polynésienne de la concurrence considère qu'il convient de laisser le choix du bateau à céder au groupe acquéreur.

## **b) MESURES PROPRES A ELIMINER LES EFFETS VERTICAUX DE L'OPERATION**

397. Pour rétablir une concurrence suffisante sur les marchés en cause et empêcher les *scenarii* de verrouillage, les remèdes définis par l'Autorité doivent permettre aux concurrents des parties à l'opération, sur les marchés amont des boissons et sur les marchés aval du transport et de la vente de biens, de ne pas voir leurs coûts augmenter significativement du fait de l'opération, de manière à pouvoir continuer à concurrencer efficacement les parties sur leurs marchés respectifs.
398. Or, l'Autorité polynésienne de la concurrence considère que les cessions d'actifs évoquées ci-avant permettront de résoudre les effets verticaux identifiés pour les raisons suivantes.
399. **Sur les marchés du transport maritime interinsulaire de marchandises**, la cession de deux navires permettrait de revenir à la situation de marché qui prévalait avant l'opération aux Gambier et aux Tuamotu Est. Les incitations du groupe acquéreur à opérer des verrouillages ne seraient donc plus modifiées par la concentration.
400. Aux Îles Sous-le-Vent la nouvelle entité garderait une part de marché significative sur le marché du transport à l'issue de l'opération. Cependant, s'agissant du verrouillage du marché des produits transportés, si la cession d'un bateau pourrait maintenir l'incitation du groupe acquéreur à faire transporter la totalité de ses boissons par ses bateaux, cela n'aurait pas d'effet significatif sur les coûts du bateau concurrent dans la mesure où BDT et ses filiales représentent moins de 5 % du chiffre d'affaires fret de la CFMT et de SNP. S'agissant du verrouillage de l'accès à la clientèle, si la cession d'un bateau pourrait maintenir l'incitation du groupe acquéreur à discriminer les distributeurs de boissons concurrentes, ceux-ci pourront accéder à la clientèle, *via* le bateau cédé qui effectuera deux à trois rotations par semaine aux Îles Sous-le-Vent.
401. **Sur les marchés de la vente de biens**, la cession de deux navires permettrait de revenir à la situation de marché qui prévalait avant l'opération aux Gambier et aux Tuamotu Est.

## **c) MESURES PROPRES A ELIMINER LES EFFETS CONGLOMERAUX DE L'OPERATION**

402. Pour rétablir une concurrence suffisante sur les marchés en cause et empêcher les *scenarii* de verrouillage, les remèdes définis par l'Autorité doivent permettre d'éviter l'éviction ou la marginalisation des concurrents armateurs sur les marchés du transport
403. Or, l'Autorité polynésienne de la concurrence considère que les cessions d'actifs permettraient de résoudre les effets congloméraux identifiés dans la mesure où ils entraîneraient une baisse des parts de marché des parties dans quatre des cinq zones de desserte, même si celles-ci resteraient supérieures au seuil de 30 % dans trois zones.
404. Par ailleurs, comme le montre le tableau suivant, ces cessions permettraient aux acquéreurs d'augmenter significativement leurs zones de desserte :



| Armateurs                            | Navires                                  | # | IDV        | ISLV       | Tuamotu   |           |           |           | Gamb.     | Marq.     | Austr.    | # |
|--------------------------------------|--|---|------------|------------|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|-----------|---|
|                                      |  |   |            |            | Ouest     | Centre    | Est       | N-E       |           |           |           |   |
| <b>Parties</b>                       | Nuku Hau, Hawaiki Nui, Taporo 6, 7, 8, 9 | 6 |            | X          |           | X         | X         |           | X         | X         |           | 5 |
| <b>Gr. Degage</b>                    | Aremiti ferry 2, Aremiti 5 Dory          | 3 | X          |            | X         |           |           |           |           |           |           | 2 |
| <b>SNT</b>                           | St Xavier Maris Stella 3, 4              | 2 |            |            | X         | X         | X         | X         |           |           |           | 4 |
| <b>Hargous</b>                       | Cobia 3                                  | 1 |            |            | X         | X         |           |           |           |           |           | 2 |
| <b>TMTO</b>                          | Mareva Nui                               | 1 |            |            | X         |           |           |           |           |           |           | 1 |
| <b>CPTM</b>                          | Aranui 5                                 | 1 |            |            |           |           |           |           |           | X         |           | 1 |
| <b>SNA</b>                           | Tuhaa Pae 4                              | 1 |            |            |           |           |           |           |           |           | X         | 1 |
| <b>Parts de fret concernées (PF)</b> |  |   | <b>35%</b> | <b>33%</b> | <b>9%</b> | <b>4%</b> | <b>5%</b> | <b>1%</b> | <b>1%</b> | <b>7%</b> | <b>5%</b> |   |

*Cession de Hawaiki Nui ou du Taporo VII / cession du Nuku Hau ou du Taporo VIII*

405. Ainsi, la cession des deux navires au même opérateur permettrait à un armateur d'être présent sur cinq ou six zones, contre cinq pour les parties. La cession des navires à deux armateurs différents permettrait encore à un concurrent d'être présent sur quatre ou cinq zones, selon l'armateur. Au moins un concurrent aurait donc la possibilité d'offrir une gamme de services presque aussi complète voire plus complète que celle des parties. L'entrée d'un nouvel acteur aux Gambier, mais surtout sur la zone stratégique des Îles Sous-le-Vent, retirerait, pour le groupe acquéreur, l'efficacité de la mise en place de ventes liées, les clients ayant des alternatives aux bateaux des parties sur toutes les zones. L'incitation des parties à mettre en œuvre des remises multizones serait également remise en cause.

## **2. LES REMEDES RETENUS**

406. Pour les besoins des injonctions prononcées dans le cadre de la présente décision, les définitions suivantes sont retenues :

- **Emar** : société de droit polynésien dont le siège social est situé à Papeete, rue Edouard Ahne, Immeuble Aorai, BP 1088 – 98713 Papeete, Tahiti, agissant tant en son nom propre qu'au nom et pour le compte de l'ensemble des sociétés composant le groupe Martin ou qui viendraient à le composer.
- **Acquéreur** : la ou les entités approuvée(s) par l'Autorité en tant qu'acquéreur(s) d'un ou plusieurs actifs cédés conformément aux critères définis au paragraphe 420 ci-après.
- **Actifs cédés** : les actifs, tels que définis au paragraphe 413 ci-après, dont le désinvestissement est enjoint à Emar.
- **Closing** : le transfert à l'Acquéreur du titre légal des actifs cédés ou, en cas de pluralité d'acquéreurs, le transfert de chacun des titres légaux des actifs cédés.
- **Contrat de cession** : contrat par lequel Emar cède tout ou partie des Actifs cédés à un acquéreur.
- **Date d'effet** : la date d'adoption de la décision.
- **Filiales** : entreprises contrôlées par Emar et/ou par les actionnaires qui contrôlent Emar, formant le groupe Martin, conformément à l'article LP 310-1 du code de la concurrence.
- **Mandataire** : le mandataire chargé du contrôle ou le mandataire chargé de la cession.

- **Mandataire chargé de la Cession** : la personne physique ou morale, indépendante d’Emar et des sociétés du groupe Martin, approuvée par l’Autorité et désignée par Emar et qui a reçu d’Emar le mandat exclusif de mener à bien la cession des Actifs cédés.
- **Mandataire chargé du Contrôle** : la personne physique ou morale, indépendante d’Emar et des sociétés du groupe Martin, approuvée par l’Autorité et désignée par Emar et qui est chargée de vérifier le respect par Emar de mesures correctives ordonnées par la décision.
- **Phase d'intervention du mandataire chargé de la cession** : période de six (6) mois commençant à la date d’expiration de la première période de cession.
- **Première période de cession** : période de six (6) mois à partir de la date d'effet.
- **Personnel** : l'ensemble du personnel actuellement employé pour l’exploitation des actifs cédés, y compris le personnel essentiel (capitaine et chef mécanicien).

## a) LES CESSIONS D’ACTIFS

### *i.Principes*

407. **1.a.** Il est enjoint à Emar de conclure, avant la fin de la première période de cession, un ou deux contrats de cession, selon les termes approuvés par l’Autorité et conformément à la procédure décrite aux paragraphes 420 à 422, pour les actifs suivants :
- Sur la zone de desserte des Îles Sous-le-Vent, le navire Taporo VII ou le Hawaiki Nui ;
  - Sur les zones de desserte des Tuamotu Gambier, le navire Taporo VIII ou le navire Nuku Hau.
408. **1.b.** Il est enjoint à Emar d’informer l’Autorité des deux actifs dont elle va effectivement procéder à la cession dans un délai de quinze (15) jours à compter de la date d'effet.
409. **1.c.** Dans le cas où elle n’aurait pas conclu de tel(s) contrat(s) au terme de la première période de cession, il est enjoint à Emar de donner au Mandataire chargé de la Cession, au cours de la phase d'intervention du Mandataire chargé de la Cession, un mandat exclusif et irrévocable pour la vente, conformément à la procédure décrite aux paragraphes 423 et suivants et dans les conditions décrites au paragraphe 433.
410. **1.d.** Si, à la date d’expiration de la Phase d’intervention du Mandataire chargé de la Cession, ce dernier n’a pas pu conclure le ou les Contrats de cession, il est enjoint à Emar, à titre de substitution, de procéder à la cession de l’autre actif de la zone de desserte, dans les mêmes conditions.
411. Emar sera réputée avoir respecté les injonctions si, à la fin de la Phase d'intervention du Mandataire chargé de la Cession, Emar a conclu un (ou deux) contrat(s) de vente pour les Actifs cédés, si l’Autorité approuve le ou les acquéreur(s) et les termes du ou des contrats de cession, conformément à la procédure décrite aux paragraphes 421 et 422, et si le Closing a eu lieu dans les trois (3) mois après l’approbation de l’acquéreur et des termes de l’accord par l’Autorité.
412. **2.** Afin de préserver l’effet structurel des injonctions, il est enjoint à Emar et aux sociétés du groupe auquel elle appartient, de ne pas, pendant une période de dix (10) ans à partir de la Date d'effet, acquérir une influence directe ou indirecte sur tout ou partie des actifs cédés, sauf accord express de l’Autorité.

### *ii. Structure et définition des Actifs cédés*

413. Les Actifs cédés incluent :

- a) les navires Taporo VII (immatriculé PY 1957) ou Hawaiki Nui (immatriculé PY 1770), d'une part, et Taporo VIII ((immatriculé PY 2164) ou Nuku Hau (immatriculé PY 1668), d'autre part, et leur titre de propriété ;
- b) à la demande du ou des acquéreurs, le Personnel des navires cédés, notamment le personnel essentiel de chaque navire (capitaine et chef mécanicien) ;
- c) toutes les immobilisations corporelles et incorporelles, qui contribuent au fonctionnement actuel ou sont nécessaires pour garantir la viabilité et la compétitivité des Actifs cédés, notamment les pièces détachées nécessaires à l'entretien et au renouvellement des pièces du navire et les accessoires nécessaires à l'exploitation des navires (les haussières et cordages, les barges et baleinières, les éléments de ponts et de structure amovibles, les conteneurs, bacs et autres contenants de marchandises et carburants et les moyens d'arrimage aux navires des accessoires précités) ;
- d) tous les permis, licences, et autorisations délivrés par les organismes publics au bénéfice des actifs cédés, notamment les permis de navigation.

### *iii. Les injonctions liées*

#### ➤ *Préservation de la viabilité, de la valeur marchande et de la compétitivité des Actifs cédés*

414. **3.a.** A partir de la Date d'effet et jusqu'au Closing, il est enjoint à Emar de préserver la viabilité économique, la valeur marchande et la compétitivité des actifs cédés, conformément aux bonnes pratiques commerciales et de minimiser autant que possible tout risque de perte de compétitivité des actifs cédés. En particulier, il est enjoint à Emar de :

- a) ne pas mener d'actions sous sa propre responsabilité qui produiraient un effet négatif significatif sur la valeur, la gestion ou la compétitivité des Actifs cédés, ou qui pourraient altérer la nature et le périmètre des Actifs cédés, ou la stratégie commerciale ou industrielle des Actifs cédés ; notamment Emar assurera l'entretien et les réparations des quatre navires cessibles précités et le maintien de leur activité commerciale normale, en assurant notamment la continuation des rotations et des dessertes des zones sur lesquels les quatre navires cessibles précités exercent leurs activités de transport de personnes et de marchandises, conformément à leurs licences d'armateur ;
- b) mettre à disposition des Actifs cédés les ressources suffisantes nécessaires à son développement, sur la base et dans la continuité des plans d'entreprise existants ;
- c) entreprendre toutes les actions nécessaires, notamment des systèmes d'incitation adéquats (conformes aux pratiques du secteur concerné), pour encourager l'ensemble du personnel essentiel à rester avec les Actifs cédés.

#### ➤ *Séparation des Actifs cédés*

415. **3.b.** Dès la date d'effet et jusqu'au Closing, il est enjoint à Emar de séparer les Actifs cédés des actifs qu'elle conservera à l'issue de l'opération d'un point de vue commercial et comptable, de sorte que les Actifs cédés n'aient aucun lien avec les activités conservées par Emar, et inversement.

➤ *Non-sollicitation du personnel essentiel*

416. **3.c.** Il est enjoint à Emar de ne pas solliciter et de s'assurer que ses filiales ne sollicitent pas le personnel essentiel transféré avec les Actifs cédés, pendant un délai de six (6) mois après le Closing.

➤ *Examen préalable ("due diligence")*

417. **3.d.** Afin de permettre aux acquéreurs potentiels de se livrer à un examen préalable des Actifs cédés, sous réserve des précautions d'usage en matière de confidentialité et en fonction de l'avancement du processus de cession, il est enjoint à Emar de :

- fournir aux acquéreurs potentiels des informations suffisantes concernant les Actifs cédés, en ce compris des visites des quatre navires cessibles précités ;
- fournir aux acquéreurs potentiels des informations suffisantes sur le personnel et leur offrir un accès adéquat au personnel.

➤ *Établissement de rapports*

418. **3.e.** Il est enjoint à Emar de soumettre à l'Autorité et au Mandataire chargé du Contrôle des rapports écrits en français concernant les acquéreurs potentiels des Actifs cédés ainsi que des informations sur l'évolution des négociations avec ces acquéreurs potentiels, au plus tard quinze (15) jours après la fin de chaque mois suivant la date d'effet (ou, le cas échéant, à la demande de l'Autorité).

419. **3.f.** Il est enjoint à Emar d'informer l'Autorité et le Mandataire chargé du Contrôle de la préparation de la documentation de « data room » ainsi que de l'état d'avancement de la procédure d'examen préalable et de soumettre une copie des memoranda d'information à l'Autorité et au Mandataire chargé du Contrôle avant leur transmission aux acquéreurs potentiels.

*iv.L'Acquéreur*

➤ *Exigences requises de l'Acquéreur*

420. Le contrat de cession des Actifs cédés, contraignant et définitif, sera conditionné à l'approbation de l'Autorité. Afin d'assurer la restauration immédiate d'une concurrence effective, chaque Acquéreur, pour être approuvé par l'Autorité, devra :

- a) être indépendant d'Emar et des sociétés du groupe auquel elle appartient , en particulier sans aucun lien capitalistique, direct ou indirect ;
- b) posséder les ressources financières, les compétences adéquates confirmées, la motivation nécessaire pour pouvoir préserver et développer de manière viable la capacité des Actifs cédés à concurrencer activement Emar, et les sociétés du groupe auquel elle appartient, sur les marchés du transport maritime interinsulaire tels qu'identifiés dans la présente décision ;
- c) ne pas être susceptible, à la lumière des informations à la disposition de l'Autorité, de donner lieu à des problèmes de concurrence ni entraîner de risque de retard dans la mise en œuvre des injonctions ; être en particulier raisonnablement susceptible d'obtenir toutes les approbations nécessaires des autorités réglementaires compétentes pour l'acquisition des Actifs cédés (les critères mentionnés aux points (a) à (c) ci-dessus concernant l'acquéreur sont ci-après dénommés « exigences requises de l'acquéreur »).

➤ ***Approbation du contrat de cession***

421. Chaque contrat de cession sera conditionné à l'approbation préalable de l'Autorité.
422. Lorsque Emar sera parvenue à un accord avec un Acquéreur potentiel, elle devra soumettre à l'Autorité et au Mandataire chargé du Contrôle une proposition motivée et documentée accompagnée d'une copie du contrat de cession final. Emar est tenue de démontrer à l'Autorité que l'acquéreur potentiel satisfait aux exigences requises d'un acquéreur et que les actifs sont cédés de façon conforme aux injonctions.

**b) LE MANDATAIRE**

***i. Procédure de désignation***

423. **4.a.** Il est enjoint à Emar de désigner un Mandataire chargé du Contrôle pour accomplir les fonctions précisées ci-dessous et selon les modalités décrites ci-après. Si Emar n'a pas conclu un contrat contraignant dans un délai d'un (1) mois avant le terme de la première période de cession ou si l'Autorité a rejeté un Acquéreur proposé par Emar à cette date ou par la suite, il est enjoint à Emar de désigner un Mandataire chargé de la Cession pour accomplir les fonctions précisées ci-dessous. La désignation du Mandataire chargé de la Cession prendra effet au début de la Phase d'intervention du Mandataire chargé de la Cession.
424. Le Mandataire chargé du Contrôle, et le cas échéant, le Mandataire chargé de la Cession devront être indépendants d'Emar et du groupe auquel elle appartient, posséder les qualifications requises pour remplir son mandat (par exemple en tant que banque d'affaires, consultant ou société d'audit) et ne devront pas faire ou devenir l'objet d'un conflit d'intérêts. Chaque Mandataire sera rémunéré par Emar selon des modalités qui ne porteront pas atteinte à l'accomplissement indépendant et effectif de ses missions. En particulier, lorsque la rémunération du Mandataire chargé de la Cession inclut une prime de résultat liée à la valeur de vente finale des actifs cédés, la prime devra aussi être liée à la réalisation de la cession durant la Phase d'intervention du Mandataire chargé de la Cession.

➤ ***Proposition par Emar***

425. Au plus tard deux (2) semaines après la date d'effet, Emar soumettra à l'Autorité, pour approbation, une liste d'une ou plusieurs personnes que Emar propose de désigner comme Mandataire chargé du Contrôle. Le cas échéant, au plus tard un (1) mois avant la fin de la première période de cession, Emar soumettra à l'Autorité, pour approbation, une liste d'une ou plusieurs personnes que Emar propose de désigner comme Mandataire chargé de la Cession, étant entendu que le Mandataire chargé du Contrôle et le Mandataire chargé de la Cession pourront être les mêmes.
426. La proposition devra comprendre les informations suffisantes pour permettre à l'Autorité de vérifier que le Mandataire proposé remplit les conditions détaillées au paragraphe 424 et devra inclure :
- a) le texte intégral du projet de mandat, comprenant toutes les dispositions nécessaires pour permettre au Mandataire d'accomplir ses fonctions au titre des injonctions ;
  - b) l'ébauche de plan de travail décrivant la façon dont le Mandataire entend mener sa mission ;
  - c) une indication sur le point de savoir si le Mandataire proposé est destiné à agir comme Mandataire chargé du Contrôle et comme Mandataire chargé de la Cession ou si deux Mandataires distincts sont proposés pour les deux fonctions.

➤ ***Approbation ou rejet par l'Autorité***

427. L'Autorité disposera d'un pouvoir d'appréciation pour l'approbation ou le rejet du Mandataire proposé et pour l'approbation du mandat proposé, sous réserve de toutes modifications qu'elle estime nécessaires pour l'accomplissement de ses obligations. Si un seul nom est approuvé, Emar devra désigner ou faire désigner la personne ou l'institution concernée comme Mandataire, selon les termes du mandat approuvé par l'Autorité. Si plusieurs noms sont approuvés, Emar sera libre de choisir le Mandataire à désigner parmi les noms approuvés. Le Mandataire sera désigné dans un délai d'une (1) semaine suivant l'approbation de l'Autorité selon les termes du mandat approuvé par l'Autorité.
428. Si tous les Mandataires proposés sont rejetés, Emar soumettra les noms d'au moins deux (2) autres personnes ou institutions dans un délai d'une (1) semaine à compter de la date à laquelle elle est informée du rejet par l'Autorité, selon les conditions et la procédure décrites aux paragraphes 425 et 426.
429. Si tous les Mandataires proposés dans cette nouvelle proposition sont rejetés par l'Autorité, cette dernière désignera elle-même un ou plusieurs Mandataire(s) que Emar nommera ou fera nommer selon les termes d'un mandat approuvé par l'Autorité.

***ii. Missions du Mandataire***

430. Le Mandataire assumera ses obligations spécifiques afin d'assurer le respect des injonctions.
431. L'Autorité peut, de sa propre initiative ou à la demande du Mandataire ou de Emar, donner tout ordre ou instruction au Mandataire afin d'assurer le respect des injonctions découlant de la décision.

➤ ***Devoirs et obligations du Mandataire chargé du Contrôle***

432. Le Mandataire chargé du Contrôle devra :
- a) proposer dans son premier rapport à l'Autorité un plan de travail détaillé décrivant comment il prévoit de vérifier le respect des injonctions résultant de la décision ;
  - b) superviser la gestion courante des Actifs cédés afin de s'assurer de la préservation de la viabilité, de la valeur marchande et la compétitivité de ces actifs, et de contrôler le respect par Emar des injonctions résultant de la décision. A cette fin, le Mandataire chargé du Contrôle devra :
    - s'assurer de la préservation de la viabilité économique, de la valeur marchande et de la compétitivité des Actifs cédés ;
    - contrôler que les Actifs cédés et les activités conservées par Emar sont séparés d'un point de vue commercial et comptable ;
    - contrôler la gestion des Actifs cédés ;
  - c) assumer les autres missions données au Mandataire chargé du Contrôle conformément aux conditions et obligations de la décision ;
  - d) proposer à Emar les mesures qu'il juge nécessaires afin d'assurer le respect par Emar des injonctions résultant de la décision ;
  - e) examiner et évaluer les acquéreurs potentiels ainsi que l'état d'avancement de la procédure de désinvestissement et vérifier, en fonction de l'état d'avancement de cette procédure de désinvestissement que les acquéreurs potentiels reçoivent des informations suffisantes sur les Actifs cédés, en particulier en examinant, si ces documents sont disponibles, la

documentation contenue en data room, les notes d'information et le processus d'examen préalable :

- f) fournir, dans les quinze (15) jours suivant la fin de chaque mois, un rapport écrit à l'Autorité, en transmettant, parallèlement et dans les mêmes délais, une version non confidentielle de ce rapport à Emar. Ce rapport couvrira l'exploitation et la gestion des Actifs cédés de telle sorte que l'Autorité pourra examiner si ces actifs sont gérés conformément aux injonctions, l'état d'avancement de la procédure de désinvestissement, ainsi que les principales caractéristiques des acquéreurs potentiels. En plus de ces rapports, le Mandataire chargé du Contrôle informera l'Autorité, par écrit et sans délai, en transmettant parallèlement et dans les mêmes délais à Emar une version non confidentielle des documents transmis à l'Autorité, s'il considère, sur la base d'éléments raisonnablement justifiés, que Emar manque au respect des injonctions ; et
- g) dans le délai d'une (1) semaine à compter de la réception de la proposition documentée d'acquéreur potentiel mentionnée au paragraphe 422, remettre à l'Autorité un avis motivé sur le caractère approprié et l'indépendance de l'acquéreur proposé, sur la viabilité des Actifs cédés après la cession et si les Actifs cédés sont vendus de façon conforme aux injonctions résultant de la décision.

➤ ***Devoirs et obligations du Mandataire chargé de la Cession***

- 433. Pendant la Phase d'intervention du Mandataire chargé de la Cession, celui-ci doit vendre, sans qu'un prix minimum ne soit fixé, les Actifs cédés à un ou plusieurs Acquéreur(s), dès lors que l'Autorité aura approuvé le ou les Acquéreur(s) potentiel(s) et l'accord contraignant et définitif de cession selon la procédure énoncée au paragraphe 422. Le Mandataire chargé de la Cession inclura dans le Contrat de cession toutes les modalités et conditions qu'il estime appropriées pour la conclusion d'une vente rapide pendant la Phase d'intervention du Mandataire chargé de la Cession. En particulier, le Mandataire chargé de la Cession pourra inclure dans le Contrat de cession toutes les déclarations usuelles sur l'état des actifs, les garanties et les indemnités requises afin d'effectuer la cession. Le Mandataire chargé de la Cession protégera les intérêts financiers légitimes d'Emar sous réserve de l'obligation inconditionnelle d'Emar de procéder à la cession sans qu'un prix minimum ne soit fixé pendant la Phase d'intervention du Mandataire chargé de la Cession.
- 434. Pendant la phase d'intervention du Mandataire chargé de la Cession ou, le cas échéant, à la demande de l'Autorité, le Mandataire chargé de la Cession fournira à l'Autorité un rapport mensuel détaillé en français sur l'état d'avancement de la procédure de désinvestissement.
- 435. Ces rapports seront soumis dans les quinze (15) jours suivant la fin de chaque mois, une copie étant transmise parallèlement et dans les mêmes délais, le cas échéant, au Mandataire chargé du Contrôle et une version non confidentielle à Emar.

***iii. Devoirs et obligations d'Emar***

- 436. **4.b.** Il est enjoint à Emar, directement ou par l'intermédiaire de ses conseils, d'apporter au Mandataire coopération et assistance et de lui fournir toute information raisonnablement requise pour l'accomplissement de ses tâches. Le Mandataire aura un accès complet à l'ensemble des livres comptables, registres, documents, membres de direction ou du personnel, infrastructures, sites et informations techniques d'Emar et de ses filiales ou des actifs cédés et qui seraient nécessaires pour l'accomplissement de ses devoirs au titre des injonctions. Emar fournira au Mandataire, à sa demande, copie de tout document. Emar mettra à la disposition du Mandataire

un ou plusieurs bureaux au sein de ses locaux et devra être disponibles pour des réunions afin de fournir au Mandataire les informations nécessaires à l'exécution de sa mission.

437. Emar fournira au Mandataire chargé du Contrôle toute assistance administrative et de gestion que ce dernier pourra raisonnablement requérir pour le compte de la gestion des Actifs cédés. Cela pourra comprendre les fonctions de support administratif relatives aux Actifs cédés qui seraient actuellement exercées au niveau du siège de Emar ou d'une autre société du même groupe. Emar fournira et fera fournir par ses conseils au Mandataire chargé du Contrôle, à sa demande, les informations remises aux acquéreurs potentiels, en particulier la documentation de « data room », et toute autre information mise à disposition des acquéreurs potentiels dans le cadre de la procédure d'examen préalable. Emar informera le Mandataire chargé du Contrôle sur les acquéreurs potentiels, lui fournira une liste de ces acquéreurs et tiendra le Mandataire chargé du Contrôle informé de toute évolution de la procédure de cession.
438. **4.c.** Il est enjoint à Emar d'accorder au Mandataire chargé de la Cession tous les pouvoirs, dûment authentiques, afin de réaliser la cession, le Closing et toutes les actions et déclarations que le Mandataire chargé de la Cession estime nécessaires ou appropriées aux fins de la réalisation de la cession ou du Closing, y compris la nomination de conseils pour l'assister dans le processus de cession. A la demande du Mandataire chargé de la Cession, Emar prendra toutes les mesures juridiques nécessaires afin que les documents requis pour effectuer les transferts et le Closing soient dûment authentifiés.
439. Emar indemnisera le Mandataire ainsi que ses employés et agents et les garantira individuellement contre toute responsabilité née de l'exécution des fonctions de Mandataire au titre des injonctions, sauf dans la mesure où cette responsabilité résulterait d'un manquement délibéré, d'une imprudence, d'une faute ou de la mauvaise foi.
440. Aux frais de Emar, le Mandataire pourra désigner des conseils (en particulier pour des avis juridiques ou financiers), sous réserve de l'accord de Emar (qui ne pourra pas s'y opposer ou retarder son accord sans justification) dès lors qu'il considèrera cette désignation comme nécessaire ou appropriée pour l'accomplissement de ses devoirs et obligations en vertu du mandat, et à la condition que les dépenses exposées par le Mandataire à cette occasion soient raisonnables. Si Emar refuse d'approuver les conseils proposés par le Mandataire, l'Autorité pourra, après avoir entendu Emar, approuver à sa place la désignation des conseils. Le Mandataire sera seul habilité à transmettre des instructions à ces conseils. Les dispositions du paragraphe 439 s'appliqueront *mutatis mutandis*. Durant la Phase d'intervention du Mandataire chargé de la Cession, celui-ci pourra avoir recours aux mêmes conseils que ceux utilisés par Emar pendant la Première période de cession s'il considère que c'est dans l'intérêt d'une vente rapide.

#### ***iv. Remplacement, décharge et renouvellement de la nomination du Mandataire***

441. Si un Mandataire cesse d'accomplir ses fonctions au titre des injonctions ou pour tout autre motif légitime, y compris pour des raisons de conflit d'intérêts du Mandataire :
- a) l'Autorité peut, après avoir entendu le Mandataire, exiger qu'Emar le remplace ; ou,
  - b) Emar peut, avec l'autorisation préalable de l'Autorité, remplacer le Mandataire en cause.
442. Il peut être exigé du Mandataire révoqué conformément au paragraphe précédent qu'il continue à exercer ses fonctions jusqu'à ce qu'un nouveau Mandataire, à qui le Mandataire révoqué aura transféré l'ensemble des informations et documents pertinents, soit en fonction. Le nouveau Mandataire sera désigné selon la procédure mentionnée aux paragraphes 423 à 429.
443. Mis à part le cas de révocation au sens du paragraphe 441, le Mandataire ne pourra cesser d'agir comme Mandataire qu'après que l'Autorité l'aura déchargé de ses fonctions, après la réalisation



des injonctions dont le Mandataire en question est chargé. Cependant, l'Autorité pourra à tout moment demander que le Mandataire chargé du Contrôle soit à nouveau désigné si elle estime que les injonctions n'ont pas été entièrement ou correctement mises en œuvre.

### c) REEXAMEN

444. L'Autorité pourra, le cas échéant et en réponse à une demande écrite d'Emar exposant des motifs légitimes et accompagnés d'un rapport du Mandataire chargé du Contrôle :
- a) accorder une prolongation des délais prévus par les injonctions; et/ou
  - b) lever, modifier ou remplacer, en cas de circonstances exceptionnelles, les injonctions en tout ou partie.
445. Dans le cas où Emar demande une prolongation de délais, elle doit soumettre une requête dans ce sens à l'Autorité au plus tard un (1) mois avant l'expiration du délai concerné, exposant ses motifs légitimes. Emar pourra demander une prolongation au cours du dernier mois du délai, seulement si des circonstances exceptionnelles le justifient.

### DÉCISION

**Article unique** : L'opération notifiée sous le numéro 16/003 C est autorisée sous réserve du respect des injonctions numérotées de 1 à 4 énoncées aux paragraphes 406 et suivants de la présente décision.

Délibéré sur le rapport oral de Matthieu Pujuguet et Alexandre Beaudouin-Viel, *rapporteurs*, et l'intervention de Gwenaëlle Nouët, *rapporteur général*, par Jacques Mérot, *président*, Jean-Christophe Lau et Julien Vucher-Visin, *membres*.

La secrétaire des séances,

Le président,

Sabrina Emen

Jacques Mérot