



HAL
open science

Le président de l’Autorité polynésienne de la concurrence s’exprime à nouveau publiquement sur sa procédure de démission d’office

Florent Venayre

► To cite this version:

Florent Venayre. Le président de l’Autorité polynésienne de la concurrence s’exprime à nouveau publiquement sur sa procédure de démission d’office. 2020. hal-02867002

HAL Id: hal-02867002

<https://hal.science/hal-02867002v1>

Submitted on 16 Jun 2020

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L’archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d’enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Le président de l’Autorité polynésienne de la concurrence s’exprime à nouveau publiquement sur sa procédure de démission d’office

Florent Venayre*

(Référence : Venayre F., 2020, « Le président de l’Autorité polynésienne de la concurrence s’exprime à nouveau publiquement sur sa procédure de démission d’office », *Actualités du Droit*, Wolters Kluwer, 10 juin 2020)**

Dans un précédent article publié le 27 mai 2020 sur ce même support, nous indiquions que la nomination du cinquième membre du collège de l’Autorité polynésienne de la concurrence (APC) rendait à nouveau possible la reprise de la procédure de démission d’office entamée contre le président de l’institution, et qui avait été suspendue, faute de quorum nécessaire à l’organisation de la séance¹. Or, le lendemain de cette publication – et sans qu’il faille bien entendu y voir la moindre causalité – le président a organisé une nouvelle conférence de presse² pour indiquer que la procédure était bien reprise et que la nouvelle séance avait été fixée au 8 juin 2020.

Un mode offensif de défense

La première conférence de presse, tenue le 9 mars 2020 s’était déjà montrée offensive. La seconde vient confirmer le mode de défense choisi par le président de l’Autorité, ainsi que la volonté de rendre publique chacune des étapes du processus en cours.

* Professeur en sciences économiques, GDI EA 4240, Université de la Polynésie française.

** <https://www.actualitesdudroit.fr/browse/affaires/droit-economique/27767/le-president-de-l-autorite-polynesienne-de-la-concurrence-s-exprime-a-nouveau-publiquement-sur-sa-procedure-de-demission-d-office>.

¹ Venayre F., 2020, « Déclenchement d’une procédure de démission d’office à l’encontre du président de l’Autorité polynésienne de la concurrence », *Actualités du Droit*, Wolters Kluwer, 27 mai 2020.

² Voir : *Tahiti Infos* du 28 mai 2020, *Radio 1* du 28 mai 2020, *La Dépêche de Tahiti* du 29 mai 2020.

Le président de l'Autorité polynésienne de la concurrence déclare ainsi, en parlant du Professeur Christian Montet, membre du collège à l'origine de la procédure de démission d'office : « *J'ai donné mon avis sur [l]a nomination [du cinquième membre du collège] le 19 mai. La nomination a été actée le 20 mai. Et le 22 mai au matin, ce monsieur déposait une nouvelle demande de démission à mon encontre... Pendant que nous travaillons, certains ont visiblement d'autres priorités en tête* ». Il ajoute également : « *Franchement je ne sais pas ce qui le fait courir. Là c'est de l'acharnement* » ou encore : « *C'est comme un virus, il y a une deuxième vague* ». Il prévient aussi que, si elle est finalement adoptée puis validée par le président de la Polynésie française, il déposera un recours contre la décision de démission d'office. Au-delà des termes utilisés, qui peuvent surprendre pour un président d'autorité administrative indépendante, on s'étonne surtout de ne trouver dans les propos tenus aucune information sur les motifs pour lesquels la procédure de démission d'office a été engagée.

M. Jacques Mérot rappelle également, à l'occasion de cette nouvelle conférence de presse, l'idée souvent développée précédemment selon laquelle l'Autorité aurait vu son indépendance progressivement écornée par des actions successives du gouvernement de la Polynésie française. Il affirme ainsi que « *le code [de la concurrence] a été modifié pour fragiliser la position du président [de l'Autorité]* », mettant ainsi en cause l'adoption de la loi du pays n° 2018-31 du 9 août 2018, qui avait modifié certains aspects du code de la concurrence polynésien³. Trois dispositions avaient d'ailleurs été contestées devant le Conseil d'Etat au motif qu'elles porteraient atteinte à l'indépendance de l'Autorité. Le Conseil d'Etat avait cependant rapidement écarté ces arguments⁴.

La première mesure mise en cause était l'introduction d'un pouvoir d'évocation (art. LP. 310-7-1 du code de la concurrence), permettant le cas échéant au président de la Polynésie française d'autoriser une concentration qui aurait été interdite par l'APC, ou de contraindre au contraire cette dernière à ouvrir une phase 2 dans l'hypothèse d'une autorisation de phase 1 susceptible, du point de vue du gouvernement, de soulever des difficultés. Sur cette question, les conclusions du rapporteur public du Conseil d'Etat s'avéraient pourtant très claires : « *nous ne parvenons pas à voir dans ce dispositif une atteinte à l'indépendance de l'autorité. Outre que la même disposition existe pour l'Autorité de la concurrence métropolitaine [...] il y a lieu d'observer de façon plus générale que rien n'imposait à la Polynésie française de créer une Autorité de la concurrence ni de lui confier de quelconques pouvoirs en matière de contrôle des concentrations* ».

Le deuxième point en discussion avait été l'introduction d'une homologation du règlement intérieur de l'Autorité par le conseil des ministres (art. LP. 610-11). La décision du Conseil d'Etat indiquait à cet égard que : « *En prévoyant l'homologation par le conseil des ministres du règlement intérieur de l'APC, [...] la loi du pays contestée n'a, contrairement à ce que soutient la requérante, ni pour objet ni pour effet de permettre au conseil des ministres de donner des instructions à l'APC. Par suite, le moyen tiré de ce [qu'elle] méconnaîtrait l'indépendance de cette autorité [...] doit être écarté* ».

³ Venayre F., 2019, « Polynésie française : Révision du code de la concurrence polynésien – Vers une meilleure prise en compte de l'analyse économique », *Concurrences*, n° 2019-2.

⁴ Décision n° 420112 du 26 juillet 2018.

Enfin, la dernière disposition attaquée est la suppression de la possibilité de sanctionner les positions dominantes – voire des parts de marché supérieures à 35 % – sans qu’aucun abus préalable n’ait été constaté (art. LP. 641-3). Le rapporteur public concluait en l’espèce que : « *Rien de tel n’existe en métropole et il avait fallu consentir un effort pour admettre la légalité du dispositif [...]. La preuve en est que le Conseil constitutionnel a au contraire censuré la tentative, dans la loi dite Macron pour la croissance, l’activité et l’égalité des chances économiques, d’introduire un tel mécanisme en métropole, ce mécanisme ayant été jugé contraire, eu égard aux contraintes qu’il faisait porter sur les entreprises concernées et à son champ d’application, à la liberté d’entreprendre et au droit de propriété* ». La décision du Conseil d’Etat rappelait par ailleurs que les situations de position dominante « *ne sont pas constitutives de pratiques anticoncurrentielles* » et, qu’ainsi, la suppression de ce pouvoir d’intervention « *ne saurait être regardé comme ayant porté atteinte à l’une de ses missions essentielles* ».

L’accent mis sur le travail réalisé durant le confinement

En parallèle de son ton assez offensif, la conférence de presse du président de l’APC ambitionne également de démontrer que l’activité de l’Autorité durant la période du confinement (soit du 20 mars au 28 avril 2020) était soutenue, et ce en dépit du fait qu’elle avait été contrainte au télétravail. Le président présente ainsi la liste de l’ensemble des travaux réalisés pendant le confinement, dont on perçoit qu’elle vise à justifier l’action de l’APC mais, au-delà, à légitimer sa propre fonction, menacée par la procédure en cours.

M. Jacques Mérot met ainsi en avant l’avis sur la filière porcine, destiné à comprendre le faible niveau de concurrence du secteur, et notamment l’encadrement des prix de gros et de détail et les restrictions et interdictions d’importations. Toutefois, bien que l’avis soit daté du 5 mai 2020 et qu’il ait été publié le 11 mai sur le site de l’Autorité, les visas de l’avis font apparaître que la séance du collège s’était tenue le 6 février 2020, soit un mois et demi avant le début du confinement polynésien. Les visas indiquent aussi que l’avis est consécutif à une autosaisine de l’Autorité datant de plus de quatre ans (décision n° 2016-DAA-05 du 18 février 2016).

Le président de l’Autorité souligne aussi avoir « *accélééré* » certaines de ses procédures. Le rachat du Sofitel Moorea par le groupe Louis Wane⁵ est ainsi notamment cité : « *nous avons fait en sorte de rendre la réponse rapidement* ». La notification préalable de l’opération de concentration, publiée au JOPF le 24 avril 2020, indique cependant que la complétude du dossier avait été déclarée par le service d’instruction le 17 avril 2020. Le code de la concurrence polynésien prévoit que l’APC dispose alors de 25 jours ouvrés pour étudier un dossier de concentration de phase 1 (art. LP. 310-5 I). Elle avait donc jusqu’au 27 mai pour rendre sa décision, finalement prise le 25. Certes, les délais auraient pu être allongés compte

⁵ Décision n° 2020-CC-01 du 25 mai 2020. A l’écriture de ces lignes, la décision finale expurgée des secrets d’affaire n’a pas encore été rendue publique.

tenu de la période du Covid-19, mais rappelons qu'en Polynésie française, épargnée par la pandémie, le confinement total avait été levé dès le 29 avril. D'autre part, l'opération n'était pas susceptible de soulever de problème de concurrence, ce dont le service d'instruction avait pleinement conscience puisqu'il s'agissait de la dixième opération de rachat d'hôtels notifiée (sur 14 opérations de concentration étudiées en tout par l'APC depuis sa création).

Deux autres avis sont également évoqués par le président de l'Autorité. Le premier porte sur une modification du code des postes et télécommunications, notamment sur « *la question complexe* » des tarifs d'interconnexion. L'avis n'ayant pas encore été publié, on peut supposer que la séance du collège n'a pas encore eu lieu (ou alors, éventuellement, qu'elle est très récente). La saisine semble pourtant avoir été réalisée début avril, si l'on en croit l'avis rendu le 30 avril 2020 par le Conseil économique, social, environnemental et culturel de la Polynésie française (CESEC) sur ce même sujet⁶. L'avis du CESEC mentionne ainsi, que la saisine du président de la Polynésie française est datée du 2 avril. Or, l'Autorité polynésienne de la concurrence est en général saisie en même temps que le CESEC, de façon à ne pas accroître inutilement les délais d'étude des textes, qui sont les mêmes pour les deux organismes. Le précédent avis portant sur le projet de loi sur l'utilisation du plastique le montre encore une fois, avec des saisines du CESEC et de l'APC respectivement datées du 12 et du 13 décembre 2019⁷. Il est donc fort probable que l'Autorité ait été saisie tout début avril – aux alentours du 2 avril, comme le CESEC – au sujet du code des postes et télécommunications. Bien que disposant d'un mois pour rendre son avis, voire de 15 jours pour les cas d'urgence⁸, l'APC n'a donc pourtant pas encore rendu l'avis concerné alors que deux mois se sont écoulés. Des délais qui cadrent donc mal avec les procédures « *accélérées* » pendant le confinement dont fait état le président de l'APC.

Concernant le second avis, M. Jacques Mérot indique que l'Autorité « *vient également d'être saisie pour un avis sur l'enseignement du code de la route* », mais aucune information complémentaire n'est fournie et on peut donc imaginer que la saisine, très récente, se situe largement en dehors de la période du confinement et que le dossier se trouve à peine en début d'instruction. On notera d'ailleurs que, alors que les deux avis cités ne semblent pas encore avoir fait l'objet de séances devant le collège, le service d'instruction de l'APC n'est nullement cité dans la conférence de presse, alors que c'est pourtant lui qui a dû assumer la charge de travail requise.

Le président évoque enfin la parution prochaine d'un guide d'application du droit de la concurrence à l'attention des PME, dont on ignore également s'il a été réalisé par le service d'instruction ou par le service du président, ou encore si son adoption a fait l'objet d'une séance du collège.

⁶ Avis n° 39/2020 du 30 avril 2020.

⁷ Voir l'avis de l'APC n° 2020-AO-01 du 20 janvier 2020 et l'avis du CESEC n° 32/2019 du 20 décembre 2019.

⁸ Ces délais s'appliquent pour les consultations facultatives (art. LP. 620-1 V) ou obligatoires (art. 620-2 II). Les délais dont dispose le CESEC sont identiques, comme indiqué ci-dessus.

La séance de démission d'office devrait donc se tenir le 8 juin, selon l'annonce qui vient d'être faite. On peut raisonnablement penser que la presse en sera une nouvelle fois informée, puisque le président de l'Autorité semble faire de cette communication externe par conférence de presse une habitude. Ce mode d'intervention interroge pourtant, s'agissant d'une part d'une procédure interne, par nature vouée à la discrétion, et d'autre part du fait de son caractère « disciplinaire ». On peut en effet se demander si cet appel à l'opinion publique et la mise en cause directe de son propre collègue, sur lesquels M. Jacques Mérot semble faire porter sa défense, ne jette pas un dangereux discrédit sur l'institution qu'il préside, ainsi que sur son rôle, son indépendance et son fonctionnement.

* *

*