AVIS N°2024-AO-05 DU 29 JUILLET 2024

SUR UN PROJET DE LOI DU PAYS PORTANT MODIFICATION DU LIVRE IER DU CODE DE LA CONCURRENCE ET RELATIF A L'ENCADREMENT DES PRIX DE CERTAINS PRODUITS ET SERVICES BENEFICIANT D'UN RÉGIME FISCAL OU DOUANIER PARTICULIER,

---

L'Autorité polynésienne de la concurrence,

Vu la lettre du 08 juillet 2024, enregistrée le 09 juillet 2024, sous le numéro 24/0020 A, par laquelle le Président de la Polynésie française a saisi l'Autorité polynésienne de la concurrence (ci-après « **l'Autorité** ») pour avis sur un projet de loi du pays portant modification du Livre I^{er} du code de la concurrence ;

Vu le code de la concurrence, et notamment son article LP. 620-2 ;

Vu les autres pièces du dossier ;

La rapporteur, le rapporteur général adjoint, la rapporteur général et les représentants de la Direction Générale des Affaires Economiques (ci-après « **DGAE** ») entendus sur le fondement des dispositions de l'article LP. 630-5 du code de la concurrence lors de la séance du 29 juillet 2024 ;

Est d'avis de répondre à la demande présentée dans le sens des observations qui suivent :

INTRODUCTION

1. Par courrier en date du 8 juillet 2024, enregistré le 9 juillet 2024 sous le numéro 24/0020 A, le Président de la Polynésie française a saisi l'Autorité polynésienne de la concurrence pour avis sur un projet de loi du pays portant modification du livre Ier du code de la concurrence.

2. La saisine mentionne notamment les dispositions de l'article LP 620-2 du code de la concurrence, qui dispose que « [l]*'Autorité est obligatoirement consultée par le Président de la Polynésie française sur tout projet de loi du pays ou tout projet de délibération, et par le président de l'Assemblée de la Polynésie française sur toute proposition de loi du pays ou de délibération qui institue un régime nouveau ayant pour effet : (…) 3° D'imposer des pratiques uniformes en matière de prix ou des conditions de vente.* ».

3. Cet article prévoit en outre dans son II. que l'Autorité « *dispose d'un délai d'un mois pour se prononcer (…) ce délai est réduit à quinze jours en cas d'urgence déclarée par l'institution qui l'a saisie* ». ». Au cas d'espèce, le Président de la Polynésie française a invoqué la procédure d'urgence, portant au 23 juillet 2024 la date à laquelle l'Autorité doit rendre son avis. Après avoir formulé une demande de prorogation de délai, la date à laquelle l'Autorité doit rendre son avis a été finalement fixée au 31 juillet 2024.

4. L'Autorité note que la motivation du recours à la procédure d'urgence n'est pas précisée. Elle regrette le recours à cette procédure dans le cadre de ce projet de loi en préparation depuis plusieurs mois et susceptible d'avoir un impact important sur le fonctionnement concurrentiel des marchés et des entreprises. Le recours à la procédure d'urgence prive le gouvernement polynésien non seulement d'une réflexion plus élaborée de la part de l'Autorité mais également d'un temps suffisant pour étudier ses recommandations. L'Autorité recommande à l'avenir d'être associée aux travaux préparatoires plus en amont.

Recommandation :

1. Associer l'Autorité polynésienne de la concurrence aux travaux préparatoires des projets de loi susceptibles de produire un impact important sur le fonctionnement concurrentiel des marchés et des entreprises.

5. Le projet de loi du pays soumis à examen de l'Autorité entend donner au Conseil des ministres la possibilité d'encadrer le prix maximal de vente de certains produits et services bénéficiant d'un régime fiscal ou douanier particulier. Pour ce faire, il apporte des modifications au code de la concurrence.

6. Après une présentation des principales dispositions du projet de loi du pays (**I.**), les effets des nouvelles dispositions sur la concurrence seront examinés (**II**.).

I. LE PROJET DE LOI DU PAYS SOUMIS À L'EXAMEN DE L'AUTORITÉ

7. L'exposé des motifs détaille les motivations ayant conduit à l'élaboration du projet de loi du pays soumis à l'examen de l'Autorité. À ce jour, il existe de nombreux régime fiscaux et douaniers applicables à certains produits et services, dont l'objectif final est de « *préserver le pouvoir d'achat des consommateurs ou favoriser le développement économique et social du Pays* ». Toutefois, l'exposé des motifs souligne qu' « *il est impossible de garantir l'efficacité de ces régimes, notamment leurs répercussions au bénéficiaire voulu car les produits et services bénéficiant de régimes fiscaux ou douaniers particuliers peuvent, pour la plupart, être revendus à prix libre* ».

8. Dans cette perspective, le projet de loi du pays vient modifier le code de la concurrence et instaure un régime nouveau d'encadrement des prix de certains produits et services bénéficiant d'un régime fiscal ou douanier particulier. Cette nouvelle mesure vise ainsi à « *s'assurer de l'effectivité des retombées attendues d'un régime fiscal ou douanier particulier* ».

9. Le projet de loi soumis à examen s'articule autour de trois articles qui seront examinés successivement :

   - l'article LP. 1 : introduit la possibilité pour le Conseil des ministres de déroger à l'article LP. 110-1 du code de la concurrence en lui permettant de fixer les conditions dans lesquelles s'établit le prix maximal de vente toutes taxes comprises d'un produit ou service bénéficiant d'un régime fiscal ou douanier particulier ;
   - l'article LP. 2 : instaure les sanctions applicables en cas de non-respect des dispositions prévues par le présent projet de texte ;
   - l'article LP. 3 : prévoit les dispositions relatives à l'entrée en vigueur de la loi du pays.

A. LES DISPOSITIONS RELATIVES AUX PRODUITS OU SERVICES BÉNÉFICIANT D'UN RÉGIME FISCAL OU DOUANIER PARTICULIER

10. L'article LP. 1 complète le titre I^{er} du livre I du code de la concurrence, en insérant, à la suite du chapitre II, un nouveau chapitre II-*bis* intitulé « *Dispositions relatives aux produits ou services bénéficiant d'un régime fiscal ou douanier particulier* », composé de trois articles numérotés comme suit :

    - l'article LP. 112-6 déroge au principe de liberté des prix prévu par l'article LP. 110-1 du code de la concurrence et introduit, une nouvelle mesure d'encadrement des prix des produits ou services bénéficiant d'un régime fiscal ou douanier particulier. Le deuxième alinéa de cet article étend le champ d'application aux produits issus de l'un des processus visés au II de l'article LP. 100-2 du code de la concurrence, élaborés à partir de produits bénéficiant d'un régime fiscal ou douanier particulier. Sont concernés, les processus ne constituant pas une réelle transformation, comme le tri, le conditionnement, le nettoyage, l'apposition d'étiquetage, le changement d'emballage, etc. Comme précisé dans l'exposé des motifs, il s'agit d'éviter que les professionnels échappent aux obligations d'encadrement des prix par une modification mineure des produits concernés (par exemple : le reconditionnement de produits).

- L’article LP. 112-7 oblige le professionnel qui reçoit la commande d’une prestation, à indiquer sur son devis, par une ligne distincte, l’utilisation de chaque produit ou la réalisation de chaque service dont le prix maximal est encadré en application de l’article LP. 112-6 susvisé. Ces lignes distinctes doivent contenir la description précise de chaque produit ou service concerné, ainsi que son prix unitaire.
- L’article LP. 112-8 prévoit ces mêmes obligations pour toute facture remise à un professionnel ou toute note remise au consommateur, une fois la prestation réalisée.

B. LES SANCTIONS APPLICABLES EN CAS DE NON-RESPECT DES DISPOSITIONS DU PROJET DE LOI DU PAYS

11. L’article LP. 2 modifie l’article 113-4 du chapitre III du code de la concurrence relatif aux sanctions.

12. Après le 2°, il est inséré un point 3° disposant qu’est puni des peines prévues à l’article LP. 410-2 du code du commerce le fait de ne pas respecter l’obligation d’inclure, dans toute facture, une ligne distincte pour chaque produit ou service dont le prix maximal est encadré, et qui a été utilisé ou réalisé lors de l’exécution de la prestation facturée.

13. Après le 3°, l’article 113-4 est complété d’un grand II. prévoyant qu’est sanctionné d’une amende administrative pouvant atteindre 500 000 F CFP pour une personne physique et 3 000 000 F CFP pour une personne morale, le fait de :

> 1° ne pas respecter l’obligation d’inclure dans tout devis, remis à un consommateur, au professionnel ou à un non professionnel, une ligne distincte pour chaque produit ou service dont le prix maximal est encadré et qui sera utilisé ou réalisé lors de l’exécution de la prestation commandée.
>
> 2° ne pas respecter l’obligation d’inclure dans toute note, remise à un consommateur, ou à un non professionnel, une ligne distincte pour chaque produit ou service dont le prix maximal est encadré et qui a été utilisé ou réalisé lors de l’exécution de la prestation facturée.

C. L’ENTRÉE EN VIGUEUR DU NOUVEAU DISPOSITIF

14. L’article LP. 3 prévoit l’entrée en vigueur des dispositions de la présente loi du pays, à compter du premier jour du deuxième mois qui suit sa promulgation.

II. L'ANALYSE CONCURRENTIELLE

15. Lorsqu'elle est saisie pour avis sur un projet de texte, l'Autorité s'attache à évaluer dans quelle mesure les dispositions de ce texte restreignent ou améliorent le fonctionnement concurrentiel du secteur concerné. Comme elle a déjà eu l'occasion de le rappeler, « *un marché dont le fonctionnement est concurrentiel alloue de manière optimale les ressources disponibles, maximise le bien-être des consommateurs et stimule la compétitivité du secteur concerné, en favorisant l´innovation, la baisse des prix, la diversification de l´offre, et la hausse de la qualité des biens et des services. La concurrence est un facteur d´efficacité productive et allocative.* »[1]. Néanmoins, la concurrence ne constitue pas une fin en soi ; elle est un outil au service de cette efficacité économique.

16. Les textes normatifs répondent très fréquemment à des préoccupations d'intérêt général plus larges que la concurrence et dessinent une intervention des pouvoirs publics qui a un impact sur le fonctionnement de l'économie. Le rôle de l'Autorité est, dans ces circonstances, d'informer le gouvernement et l'Assemblée de la Polynésie française des effets sur la concurrence de l'intervention publique envisagée, et de leur recommander le cas échéant, les mesures à prendre pour parvenir à concilier au mieux les objectifs d'intérêt général et l'efficacité économique.

17. Le présent projet de loi du pays crée un nouveau chapitre (« *Chapitre II-bis - Dispositions relatives aux produits ou services bénéficiant d'un régime fiscal ou douanier particulier* ») au sein du code de la concurrence, en vue d'offrir une nouvelle possibilité d'encadrement des prix d'un certain nombre de produits et services « *bénéficiant d'un régime fiscal ou douanier particulier* » en Polynésie française.

18. Dès lors, l'Autorité portera sa réflexion, tout d'abord, sur la pertinence d'une nouvelle catégorie de prix règlementés compte tenu des alternatives existantes (**A**.). Elle s'attachera ensuite à déterminer si la réglementation en cause est susceptible de porter atteinte à la concurrence sur les marchés polynésiens et de vérifier l'existence d'un intérêt général susceptible de justifier ces atteintes (**B.**). Puis, l'analyse portera sur l'adéquation des restrictions en cause à l'objectif d'intérêt général poursuivi (**C.**) ainsi que sur les risques relatifs à la fixation des prix et des marges par la puissance publique (**D.**). Enfin, l'Autorité analysera le régime de sanctions prévu par le projet de texte (**E.**) ainsi que l'évaluation des dispositifs de réglementation des prix (**F.**).

19. Cette analyse sera assortie de propositions de mesures moins dommageables pour la concurrence.

[1] Voir notamment l'avis n° 2024-A-04 du 30 mai 2024 portant sur un projet de loi du pays relatif à la régulation sectorielle en matière d'énergie.

A. SUR LA PERTINENCE D'UNE NOUVELLE CATÉGORIE DE PRIX RÉGLEMENTÉS COMPTE TENU DES CHOIX EXISTANTS

20. Le code de la concurrence polynésien prévoit plusieurs dispositifs permettant au Conseil des ministres de contrôler les prix afin de poursuivre un certain nombre de motifs d'intérêt général, tels que lutter contre la vie chère ou, plus généralement, agir en faveur du développement économique et social de la Polynésie française. Par conséquent, l'Autorité s'interroge sur la nécessité de créer un nouveau régime d'encadrement des prix et sur le risque de redondance avec les régimes existants.

21. Pour rappel, le Conseil des ministres peut réglementer les prix par la prise des mesures temporaires ou permanentes.

22. L'article LP. 110-1 du code de la concurrence prévoit que le Conseil des ministres peut prendre ce type de mesure « *contre des risques de hausse ou de baisse excessives des prix, dont la durée ne peut excéder six mois non renouvelables, motivées par une situation de crise, des circonstances exceptionnelles, une calamité publique ou une situation manifestement anormale du marché dans un secteur déterminé* ». À titre d'exemple, dans le cadre de la lutte contre la vie chère, le Conseil des ministres a adopté une mesure[2] visant à bloquer la révision des loyers des contrats de location, pour une période de six mois, entre février 2024 et août 2024.

23. L'article 110-1 prévoit deux dérogations à la liberté des prix relatives à (i) la réglementation des prix dans les secteurs ou les zones où la concurrence par les prix est limitée « *en raison de situations de monopole ou d'oligopole, de difficultés durables d'approvisionnement ou de sous-équipement commercial.* » et (ii) la réglementation temporaire des prix « *contre des risques de hausse ou de baisse excessives de prix, dont la durée ne peut excéder six mois non renouvelables, motivées par une situation de crise, des circonstances exceptionnelles, une calamité publique ou une situation manifestement anormale du marché dans un secteur déterminé.* ».

24. À ces dérogations au principe de liberté des prix, l'article LP. 110-2 du code de la concurrence ajoute de nouvelles dérogations afin de permettre au Conseil des ministres de réglementer les prix maximaux de vente sur une liste non limitative :

- des produits ou services de première nécessité (**PPN**) ;
- des produits ou services de grande consommation (**PGC**) ; et enfin
- des produits ou services nécessaires au développement économique et social de la Polynésie française.

25. Il s'agit de listes non limitatives, relatives à des produits et services nécessaires à la vie courante des ménages ou à la santé des personnes ou à la lutte contre une calamité naturelle (PPN), de produits ou services habituellement utilisés par les ménages dans la vie courante (PGC) ou des produits et services nécessaires au développement économique et social, tels que le fret interinsulaire, les hydrocarbures, la manutention portuaire, etc. À ce jour, la DGAE précise que ces deux listes contiennent respectivement 36 PGC et 57 PPN.

26. L'article LP. 110-3 prévoit quant à lui la possibilité pour le Conseil des ministres d'instaurer un régime de liberté des prix encadrée, en *« soumettant l'évolution des prix de ces biens ou services au respect d'une formule de calcul définie ou à une homologation administrative* », lorsque cette mesure est nécessaire à la protection du pouvoir d'achat des usagers, au développement économique de la Polynésie française ou encore à la correction des disparités

[2] Arrêté n° 235 CM du 29 février 2024 relatif au blocage temporaire de la hausse des loyers de certains baux.

liées à l'éloignement des archipels. Ce dispositif est utilisé dans certains secteurs afin de remédier aux fortes hausses de prix de certains produits ou services (par exemple, les révisions des loyers à usage d'habitation sont désormais soumis à l'index pour les loyers privés)[3].

27. L'article LP. 110-4 prévoit enfin la possibilité pour la Polynésie française de signer un accord de modération des prix avec une organisation professionnelle ou un groupe d'entreprises représentant une branche ou un secteur d'activité. Ce dispositif serait appliqué dans « *le secteur de l'après-vente automobile, où des conventions avec les concessionnaires ont formalisé plusieurs accords de modération du prix des pièces automobiles, permettant de limiter la marge globale de commercialisation de certaines pièces détachées* »[4].

28. À ces dispositions générales, il convient d'ajouter les différentes régulations sectorielles des prix tels que les prix réglementés dans le secteur de la santé, des professions réglementées, etc.

29. L'Autorité s'interroge sur l'opportunité de créer une nouvelle catégorie de prix réglementés qui viendrait s'ajouter aux nombreux autres régimes juridiques d'encadrement des prix décrits *supra* alors qu'il apparait possible, *a priori*, d'encadrer les prix, à droit constant, en inscrivant de nouveaux produits et services à la liste des PPN, PGC, ou bien en agissant par le biais des autres instruments énumérés *supra*. Dans son avis *Conditions d'encadrement des prix* de 2022, l'Autorité avait d'ailleurs souligné le champ d'application particulièrement large de la définition proposée pour les PGC, « *qui laisse toute latitude au Conseil des ministres pour y intégrer des biens et services, y compris en l'absence de nécessité* »[5].

30. Interrogée sur l'articulation de cette nouvelle mesure avec les autres dispositifs d'encadrement des prix déjà existants, la DGAE a indiqué que la logique présidant à la création de cette nouvelle catégorie de prix réglementé est différente de celles des autres régimes de prix réglementés, tels que les PPN et des PGC : « *Il n'y aura pas de cumul des deux régimes, c'est parce que les produits font partie de la liste des PPN qu'ils sont exonérés (le Pays souhaite des prix bas donc des exonérations sont consenties à l'aval). À l'inverse, pour cette mesure, c'est parce que les produits bénéficient d'une exonération fiscale / douanière que leur prix doit être réglementé.* ». Cependant, cette explication n'apparaît pas, en soi, d'une part, fournir de justification à la création d'un nouveau régime et, d'autre part, justifier l'absence de recours aux régimes actuellement en vigueur et à disposition du gouvernement.

31. Par ailleurs, l'Autorité note le fait que le projet de loi ne prévoit aucune limite de temps des prix réglementés, alors qu'un certain nombre d'exonérations sont accordées à titre temporaire (par exemple : l'exonération des matériaux de construction reconduite pour un an). Par conséquent, il conviendra de s'assurer que la réglementation des prix s'éteigne en même temps que la fin de l'exonération fiscale ou douanière.

32. Au regard de ce qui précède, l'Autorité considère qu'il n'apparait pas nécessaire de créer un nouvel outil dans l'arsenal déjà bien fourni à la disposition du Conseil des ministres et lui permettant de déroger au principe de liberté des prix.

---

3 Compte rendu du Conseil des ministres du 26 juin 2024.

4 Rapport n° 59-2022 du 17 juin 2022 de l'Assemblée de la Polynésie française sur le projet de loi du Pays relative aux conditions d'encadrement des prix de certains produits ou services et portant modification de la partie législative du livre Ier du code de la concurrence.

5 Avis n° 2022-AO-01 précité, § 118.

Recommandations :

2. **Envisager d'utiliser les catégories juridiques déjà existantes permettant au Conseil des ministres de déroger à la liberté des prix plutôt que de créer une nouvelle catégorie juridique permettant l'encadrement des prix.**

3. **Prévoir que la faculté de l'administration de fixer le prix réglementé ne peut excéder la durée de vie de l'exonération fiscale ou douanière à laquelle il est adossé.**

4. **Prévoir une durée de vie limitée des mesures visant à réglementer les prix ou les marges même pour les exonérations fiscales ou douanières permanentes.**

B. SUR L'EXISTENCE D'UN INTÉRÊT GÉNÉRAL SUSCEPTIBLE DE JUSTIFIER LES RESTRICTIONS EN CAUSE

33. En Polynésie française, l'article LP 110-1 du code de la concurrence pose dans son premier alinéa un principe de liberté des prix : « *les prix des biens, produits et services marchands sont librement déterminés par le jeu de la concurrence* ». Ce principe de liberté des prix constitue l'un des éléments de la liberté d'entreprendre et de la liberté contractuelle, principes à valeur constitutionnelle découlant de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789. Toutefois, le code de la concurrence tempère immédiatement ce principe en prévoyant plusieurs dérogations à la liberté des prix.

34. Le nouvel article LP. 112-6 prévoit une nouvelle dérogation au principe de liberté des prix, en introduisant une nouvelle mesure d'encadrement des prix pour les produits ou services « *bénéficiant d'un régime fiscal ou douanier particulier* ». Le deuxième alinéa de cet article étend le champ d'application aux produits issus de l'un des processus ne constituant pas une « *transformation* » au sens du II de l'article LP. 100-2 du code de la concurrence, tel que le tri, le conditionnement, le nettoyage, l'apposition d'étiquetage, le changement d'emballage, etc.

35. En créant une nouvelle exception à la liberté des prix, le projet de loi porte directement atteinte à la liberté d'entreprendre. Il convient donc de s'assurer que cette nouvelle limitation à la liberté des entreprises de fixer leurs prix et leurs marges fait l'objet d'une justification particulièrement précise et détaillée de l'intérêt général poursuivi.

36. L'exposé des motifs du projet de loi indique que « *la présente démarche rejoi*[nt] *l'objectif de concourir au développement économique et social de la Polynésie française* »[6]. Selon le porteur du texte, la DGAE, la genèse du texte est issue de réflexions visant à identifier de « *nouveaux moyens permettant de lutter contre la cherté de la vie en Polynésie* ». En séance, le Commissaire du gouvernement a également précisé que l'objectif du projet de loi est de lutter contre la vie chère.

37. Néanmoins, le nouvel article LP 112-6 dispose que l'objectif de cette nouvelle catégorie de prix réglementé vise à s'assurer de l'« *effectivité des retombées attendues d'un régime fiscal ou douanier particulier* » et le projet de texte est de nature à porter atteinte au principe de libre concurrence sur plusieurs marchés en Polynésie française, en supprimant un paramètre

[6] Exposé des motifs, p. 2.

fondamental de l'animation concurrentielle des marchés, à savoir la libre fixation du prix et/ou des marges par les entreprises.

38. En effet, la DGAE a indiqué que l'ambition du projet de loi réside dans la volonté de s'assurer que « *l'effort consenti par le gouvernement lors d'une exonération fiscale ou douanière particulière soit bien rétrocédé aux clients finals* ». L'Autorité comprend donc que l'effectivité d'une mesure d'exonération fiscale ou douanière, au sens du projet de loi, doit être comprise sous le prisme d'une modération des prix pratiqués par l'importateur ou le distributeur en cause, qui doit se traduire par un prix stable ou en baisse pour le client final.

39. Ce projet de loi serait issu de l'observation, à plusieurs reprises, par l'administration que des exonérations fiscales et douanières octroyées à des opérateurs présents sur la chaîne de valeur en Polynésie, tels que les importateurs et les distributeurs, n'étaient pas « *répercutées par ces derniers sur les prix de vente* », alors que ces exonérations avaient été octroyées afin de favoriser une baisse des prix.

40. Contrairement aux objectifs d'intérêt général poursuivis par les autres dispositions relatives à la réglementation des prix, l'objectif d'intérêt général poursuivi ne porte pas sur l'« *impact sur le budget des ménages* »[7] ou sur « *le développement économique de la Polynésie française* »[8] ou sur « *la correction des disparités liées à l'éloignement des archipels* »[9] mais l'« *effectivité des retombées attendues d'un régime fiscal ou douanier* ».

41. À cet égard, il peut être rappelé que le Conseil d'État avait reconnu, dans sa décision *Fédération générale du commerce de la Polynésie français*e du 9 décembre 2022[10], que les objectifs poursuivis par la loi du pays instaurant les PPN et les PGC constituaient des motifs d'intérêt général : « [u]*n tel objectif de protection des consommateurs et de développement économique et social constitue un motif d'intérêt général*. Similairement, l'Autorité avait également considéré dans son avis de 2022 que les objectifs poursuivis par la réglementation sur les PPN en Polynésie française constituaient des objectifs d'intérêt général[11].

42. À l'inverse, l'Autorité s'interroge sur le fait de savoir si l'« *effectivité des retombées attendues d'un régime fiscal ou douanier* » constitue un objectif d'intérêt général suffisant pour justifier une atteinte au principe de liberté des prix, découlant de principes à valeur constitutionnelle.

43. Il ressort de ce qui précède que les objectifs recherchés par les dispositions de ce projet de loi ne sont pas clairement définis.

44. L'Autorité regrette que le Pays, après avoir fait le constat selon lequel des mesures existantes n'ont pas rempli l'objectif escompté, cherche à présent à corriger l'ineffectivité de ces mesures par l'instauration de nouvelles mesures restrictives, sans avoir au préalable procédé à une réévaluation des dispositifs initiaux et de leur fonctionnement afin de leur faire remplir les objectifs visés initialement.

45. Si la DGAE a affirmé en séance procéder régulièrement à des audits de certains dispositifs, (notamment PPN et PGC), l'Autorité regrette toutefois qu'ils ne soient pas rendus publics et recommande un approfondissement de ces initiatives pour servir de support fiable d'analyse et d'aide à la décision politique.

---

7 Article LP 110-2 du code de la concurrence.

8 *Idem.*

9 *Idem*.

10 Conseil d'État, 9 décembre 2022, *Fédération générale du commerce de la Polynésie française*, N° 466687, §. 5.

11 Avis n°2022-AO-01 du 29 mars 2022 sur un projet de loi du pays relative aux conditions d'encadrement des prix de certains produits et services et portant modification de la partie législative du livre Ier du code de la concurrence, § 115 à 117.

46. L'instauration des mesures d'accompagnement fiscal existantes a engendré des effets pervers, dont l'établissement de situations de rente par captation de la marge. Plutôt que de mettre en balance ces mesures et leurs effets pervers, le projet de loi risque d'étendre ces situations de rente sans garantie d'atteinte des objectifs avancés d'intérêt général, au risque que ces restrictions supplémentaires de concurrence soient compensées par des mesures de contournement (telle la compensation par l'augmentation du prix d'autres produits) que les acteurs disposant d'un certaine capacité pourront mettre en œuvre, et au risque d'asphyxier ceux, de moindre taille, qui ne seront pas en mesure de les contrebalancer par de telles mesures de contournement[12].

Recommandations :

5. **Procéder à une réévaluation des dispositifs existants avant d'instaurer de nouvelles mesures restreignant la liberté d'entreprendre et le libre jeu de la concurrence.**

6. **Publier les audits et autres évaluations réalisés par la DGAE sur les dispositifs existants et les approfondir de sorte qu'ils puissent servir de support fiable d'analyse et d'aide à la décision politique.**

C. SUR L'ADÉQUATION DES RESTRICTIONS EN CAUSE VIS-À-VIS DE L'OBJECTIF D'INTÉRÊT GÉNÉRAL POURSUIVI

47. Le champ d'application potentiel de ce nouveau projet de loi porte sur l'ensemble des « *produits ou services bénéficiant d'un régime fiscal ou douanier particulier* » contenus dans le code des impôts ainsi que dans la nomenclature douanière de la Polynésie française, pour autant que ces exonérations soient attachées à des produits ou services donnés et que les produits ou services en cause soient dans le champ des activités économiques. Il reviendra ensuite au Conseil des ministres de déterminer la liste des produits et services qui peuvent faire l'objet d'un encadrement des prix de vente. À cet égard, l'Autorité comprend que le terme de « *régime fiscal ou douanier particulier* » doit être entendu ici comme une exonération fiscale ou douanière octroyée par le Pays à un opérateur économique.

48. Les produits et services en cause n'apparaissent pas définis de manière précise par le projet de loi. La DGAE elle-même a affirmé ne pas disposer de visibilité sur les produits ou services (actuels et futurs) qui seront concernés par ces mesures de contrôle des prix. L'Autorité comprend qu'il reviendra à chacune des directions de l'administration d'identifier les produits et services bénéficiant d'une exonération fiscale ou douanière et pour lesquels l'effort financier du Pays serait considéré comme ayant été insuffisamment répercuté aux entreprises locales ou au consommateur final, sans pour autant que des précisions quant à la définition du caractère insuffisant ne figurent au projet de loi. Les arrêtés d'application ne sont pas disponibles au moment de la saisine de l'Autorité. Sans critères objectifs détaillés pour déterminer quels

[12] La DGAE a précisé en séance ne pas exclure un tel risque et confirme avoir constaté des effets de compensation s'agissant des PPN et PGC.

produits seraient inclus, l'Autorité relève un risque que les décisions d'inclusion puissent revêtir un caractère discrétionnaire.

49. De manière similaire aux listes PPN et PGC, cette nouvelle liste de produits et services à prix réglementé constituera une liste ouverte, pouvant être révisée à la discrétion du Conseil des ministres au fil du temps. Cette liste ne manquera donc pas d'évoluer au gré de la montée en puissance de ce régime, sans faire l'objet d'un avis de l'Autorité.

50. Le porteur du texte, la DGAE, a toutefois précisé que le choix des produits et services visés sera basé sur l'identification d'un prix de vente excessif. L'Autorité comprend donc que la réglementation en prix d'un produit ou service donné doit être lue à partir d'une double clé de lecture, qui n'apparait pas dans la rédaction actuelle du projet de texte, c'est-à-dire à la fois (*i*) l'existence d'une exonération fiscale ou douanière relative à un produit ou service donné et (*ii*) un prix de vente pour ce dernier qui sera jugé trop important par l'administration.

51. L'Autorité s'interroge sur le choix de ne pas faire apparaître ces deux clés de lecture dans le cadre du projet de loi. Dans l'état actuel de rédaction du texte, le côté discrétionnaire demeure quant à l'identification des produits et services concernés, notamment s'agissant du caractère excessif d'un prix de vente donné ou encore de la « performance » des exonérations fiscales ou douanières.

52. Dans sa rédaction actuelle, le champ d'application est donc potentiellement très large tout en laissant une grande discrétion à l'administration quant aux produits et services visés.

53. Il ressort de ce qui précède un risque non négligeable quant à la validité du champ d'application de ces mesures. Il y a lieu de rappeler que le Conseil constitutionnel avait jugé que le législateur calédonien avait défini un champ d'application insuffisamment précis à des dispositions affectant la liberté d'entreprendre : « *le législateur du pays a permis qu'un nombre indéterminé de produits ou services, autres que de première nécessité ou de grande consommation, puissent faire l'objet d'une réglementation, au seul motif de leur impact sur le budget des ménages* »[13].

54. Par ailleurs, à ce stade aucun état des lieux relatif au champ d'application de la mesure n'a été réalisé et encore moins d'étude quant à l'impact de la mesure sur les secteurs concernés.

55. Or, les catégories de produits et services qui sont potentiellement concernés par le nouveau projet de loi sont caractérisées par leur grande hétérogénéité, évoluant au fil des exonérations douanières et fiscales en cours, tels que, par exemple, différents matériaux de construction, les véhicules hybrides et électriques, les panneaux photovoltaïques, etc. bénéficiant d'une exonération fiscale ou douanière.

56. En outre, il apparait que les motivations avancées par les arrêtés prévoyant les exonérations fiscales ou douanières sont multiples : réduire l'impact de certaines habitudes de consommation sur l'environnement, favoriser la transition énergétique ou encore inciter les entreprises à adopter un comportement particulier (par exemple : choisir d'importer tel type de produits plutôt qu'un autre, etc.).

57. Ces arrêtés indiquent rarement avoir pour objectif un maintien, voire une baisse, des prix de vente. À titre d'exemple, l'exonération de certaines taxes applicables aux véhicules hybrides et électriques a été mise en place afin « *d'encourager les polynésiens à acquérir des véhicules hybrides et électriques pour favoriser un parc de véhicules propres décarbonés* », sans qu'il soit fait état d'une volonté de maintien ou de baisse des prix grâce à cette exonération[14].

---

[13] Décision n° 2019-774 QPC du 12 avril 2019, *Société Magenta Discount et autre [Contrôle des prix et des marges en Nouvelle-Calédonie*, § 20.

[14] Rapport n° 115-2023 du 1er décembre 2023 de l'Assemblée de la Polynésie française sur le projet de loi du pays portant diverses mesures fiscales dans le cadre de l'approbation du budget de la Polynésie française pour l'exercice 2024 p. 3.

Similairement, la mesure d'exonération de droits et taxes à l'importation de certains matériaux de construction a été adoptée en 2022 « *afin de limiter l'impact de l'augmentation mondial du prix des matières premières et des matériaux de construction* »[15], en raison de « *l'inflation persistante* ». Il apparaît donc que les arrêtés prévoyant les exonérations ne font pas mentions des artisans, ou des consommateurs finals, comme les premiers bénéficiaires de ces mesures fiscales ou douanières. De fait, les premiers bénéficiaires de ces mesures sont les importateurs, grossistes ou distributeurs qui perçoivent ces exonérations.

58. L'Autorité souligne qu'il conviendrait donc au préalable d'étudier l'impact d'une telle mesure de réglementation des prix pour chacun des produits ou services concernés. La justification d'une telle mesure ne peut être appréciée de manière générale sur la seule base du fait qu'une exonération fiscale ou douanière a été octroyée à certains opérateurs sur la chaîne de valeur. En l'espèce, l'exercice de la fixation des prix par l'administration apparaît particulièrement périlleux au vu de la grande diversité des produits et services potentiellement concernés et des risques élevés d'erreur dans la fixation du prix administré.

59. Il est constant que l'utilisation d'un mécanisme de blocage des prix se doit d'être exceptionnel et limité dans le temps (par exemple, lutte contre l'inflation). Or, le présent texte laisse une latitude trop importante au Conseil des ministres sur les produits et services pouvant faire l'objet d'une réglementation des prix. L'Autorité propose donc de réviser le projet de texte en limitant la portée de ce texte avec une délimitation plus claire des produits et services qui entreront dans son champ d'application.

Recommandations :

7. **Intégrer à la rédaction de l'article LP 112-6 du projet de texte que l'un des faits générateurs de la réglementation des prix sera l'existence d'un prix de vente excessif, dûment vérifié par l'administration, pour les produits ou services bénéficiant d'une exonération fiscale ou douanière.**

8. **Introduire une définition du caractère « excessif » des prix, basée sur des critères objectifs et vérifiables.**

9. **Introduire une définition de la « performance » des exonérations fiscales ou douanières octroyées, basée sur des critères objectifs et vérifiables.**

D. SUR LES RISQUES RELATIFS À L'ENCADREMENT DES PRIX ET DES MARGES

60. Pour rappel, la régulation des prix consiste en un « *mécanisme de fixation des prix par une autorité administrative qui se substitue à la concurrence dans les cas où le législateur estime,*

[15] Rapport n° 198-2021 du 11 décembre 2021 de l'Assemblée de la Polynésie française sur le projet de loi du pays portant simplification et performance du système fiscal, en faveur de la solidarité et de l'emploi, p. 16. Cette mesure a été prolongée pour les années 2023 et 2024.

le plus souvent du fait d'inefficiences de marché, que la concurrence n'est pas le mode de régulation approprié des prix »[16].

61. Lorsque la puissance publique se substitue aux mécanismes de marché, elle se heurte à des difficultés relatives à la détermination des prix de vente ou des marges réglementées, compte tenu de la complexité du processus donnant lieu à la formation des prix, à savoir : la détermination des coûts supportés par les différents opérateurs de la chaîne de valeur (importateurs, distributeurs, etc.), la multiplicité des produits concernés, l'évolution des prix des différents intrants, l'évolution de l'inflation, etc. Ces difficultés relatives à la détermination du prix sont rendues d'autant plus vraies du fait de l'asymétrie d'information qui caractérise les relations entre l'administration et les administrés.

62. En conséquence, les autorités de concurrence considèrent traditionnellement le recours à la réglementation des prix comme une mesure exceptionnelle, décidée pour des secteurs clairement identifiés et visant des problèmes de tarification ou d'approvisionnement précis.

63. En l'espèce, le nouvel article LP 112-6 du projet de LP prévoit que cette nouvelle catégorie de prix maximum sera encadrée suivant la même méthodologie que celle applicable aux PPN et PGC, prévue aux articles LP. 111-1 à LP. 111-11 du code de la concurrence. Il sera donc rappelé la méthodologie applicable (**1.**), ainsi que les positions déjà prises par l'Autorité en 2019 et 2022 concernant les risques relatifs à la fixation d'une marge trop élevée (**2.**) ainsi qu'une marge trop importante (**3.**). Enfin, il sera fait application de ces différents éléments au présent projet de LP (**4.**).

1. LA MÉTHODOLOGIE DE FIXATION DES PRIX ET MARGES

64. Il peut être utilement rappelé que l'article LP 111-1 du code de la concurrence prévoit les différentes modalités de fixation des prix limite de vente, à travers trois hypothèses :

- **(i)** l'imposition d'une marge maximale, soit en valeur absolue, soit en valeur relative, appliquée au coût de revient des biens (prix rendu entrepôt pour les importations ; prix de facturation pour les produits locaux) ;
- **(ii)** la fixation d'un prix plafond (seule modalité prévue pour les services) ; et
- **(iii)** la mise en place d'un régime spécifique fixant un prix maximum de vente à différentes étapes ou tenant compte des spécificités du bien ou du service (des régimes spécifiques existent déjà pour différents produits agricoles ou alimentaires : coprah, viande porcine, pain et farine etc.)

65. L'article LP 111-3 précise que ces marges et prix constituent un maximum, « *quel que soit le nombre d'intermédiaires dans le circuit de distributio*n ». Il appartiendra aux parties de négocier le partage éventuel de cette marge (par exemple en cas de circuit long, avec des intermédiaires, comme les importateurs-grossistes).

66. Ces trois méthodologies seront également applicables à la nouvelle réglementation des prix prévue par le projet de loi.

67. À cet égard, la DGAE a indiqué que la méthode privilégiée se portera sur un encadrement de la marge plutôt que la fixation d'un prix plafond : « *[c]oncernant les prix plafonds, ils s'appliqueraient essentiellement aux services car il est plus facile d'encadrer le prix des services concernés par un prix plafond, faute d'arriver à déterminer le coût de revient d'un*

[16] Voir la définition de M. Etienne Pfister, « *Prix régulés » dans le Dictionnaire de droit de la concurrence, Concurrences*, Art. N° 86497.

service. Pour les produits, le Conseil des ministres pourra décider d'un encadrement de la marge en valeur absolue ou en valeur relative selon les cas ».

2. LES RISQUES INDUITS PAR UNE MARGE TROP ÉLEVÉE

68. Dans ses avis rendus en 2019[17] et 2022[18], l'Autorité a identifié plusieurs risques relatifs à la réglementation des marges par l'administration, le mode de fonctionnement privilégié par les pouvoirs publics en Polynésie. Les principales réserves relevées par l'Autorité dans ses précédents avis demeurent donc inchangées et seront rappelées dans les développements ci-dessous.

69. Lorsque le prix maximal ou la marge en valeur est fixé à un niveau trop élevé, alors le risque est de donner lieu à un effet « *taquet* », conduisant indirectement à un alignement des prix de détail sur la référence de prix ou de marge (en valeur) maximum rendue publique par l'administration. Ce risque est particulièrement important sur les marchés où la concurrence est faible, où les incitations des acteurs de marché pourraient les amener à maximiser leur marge en collant à la marge maximum autorisée, n'ayant aucune incitation à placer leur marge au-dessous de la valeur autorisée.

70. Compte tenu des délais contraints, l'Autorité regrette de ne pas avoir pu rassembler de données sur cet aspect. En revanche, il peut être fait utilement référence aux données collectées par l'Autorité dans son avis de 2019. À cette occasion, l'Autorité avait exploité les données des prix de produits PPN de la DGAE pour établir que « *dans 80 % des cas le prix pratiqué est un prix comportant quasiment la marge maximale. Dans moins de 5 % des cas, les prix sont inférieurs de plus de 15 % au prix maximal* »[19]. L'Autorité avait également noté une homogénéisation des prix PPN à la différence des produits à prix libre.

3. LES RISQUES INDUITS PAR UNE MARGE TROP FAIBLE

71. Dans ses précédents avis, l'Autorité a dégagé quatre types de risques induits par la fixation d'une marge globale de commercialisation (en valeur ou en taux) des produits à un niveau trop faible :

- **L'effet dissuasif** : une marge trop faible peut dissuader le grossiste-importateur de s'approvisionner, totalement, partiellement ou prioritairement en produits à prix réglementés. Ce phénomène d'éviction est d'autant plus important sur les produits dont la marge maximale est fixée en valeur en F CFP et ne variant pas, indépendamment de la valeur du produit.
- **L'effet de contournement** : une marge trop faible peut favoriser les pratiques d'adaptation des grossistes-importateurs en se détournant vers des produits semblables, analogues ou présentant des caractéristiques proches mais n'appartenant pas à la liste des produit réglementés. Ce comportement est favorisé par des définitions trop précises et des dénominations restrictives des produits concernés.
- **L'effet de dégradation** : une marge trop faible sur le produit concerné, lorsqu'elle est fixée en valeur, incite les grossistes-importateurs et les détaillants à privilégier

[17] Avis n° 2019-A-01 du 2 avril 2019 relatif aux effets de la réglementation sur le fonctionnement concurrentiel des marchés de produits de première nécessité.

[18] Avis n° 2022-AO-01 du 30 mars 2022 précité.

[19] Avis n° 2019-A-01 précité, § 121.

l'approvisionnement en produits d'un coût moins élevé. L'approvisionnement en produit à bas prix, souvent synonyme de moindre qualité mais dégageant des marges relatives supérieures, est privilégié par les importateurs.

- **L'effet de compensation** : des marges trop faibles sur les produits réglementés incitent les grossistes-importateurs et les détaillants à reporter sur les marges et, partant, sur les prix des produits libres, le « manque à gagner » de façon à couvrir au mieux leurs charges d'exploitation. Ce comportement peut avoir pour conséquence d'enchérir les produits dont le prix n'est pas réglementé. L'incitation à la compensation est plus grande lorsque la marge est fixée en valeur absolue et qu'elle est insuffisante pour couvrir les coûts que lorsqu'elle est fixée en valeur relative et qu'elle s'applique à un produit dont le prix d'achat est plus élevé.

72. Les différents effets de la réglementation des prix par l'administration ont fait l'objet de démonstrations théoriques et de vérifications empiriques depuis de nombreuses années. Il pourra être notamment renvoyé à des études empiriques[20] ou à la note récente de l'Autorité calédonienne de la concurrence (ci-après « **ACNC** ») relative à la réglementation des prix et des marges[21], dans laquelle l'ACNC prend une position similaire à l'Autorité sur le sujet. En particulier, l'ACNC a indiqué l'efficacité limitée de l'intervention publique sur les prix comme outil de lutte contre la vie chère et a relevé des risques similaires liés à la réglementation des prix et des marges.

4. APPLICATION AU PRÉSENT PROJET DE LOI

73. S'agissant de la méthodologie de fixation des prix prévue par le projet de loi, l'Autorité comprend que la fixation des marges constituera l'outil privilégié de l'administration, similairement aux autres prix réglementés, tels que les PPN et PGC.

74. Conformément aux constats déjà réalisés par l'Autorité dans ses précédents avis[22], il peut être rappelé que le principe d'une fixation des marges par la puissance publique, suivant une méthode dite « *cost plus* », consistant à fixer un prix par référence aux coûts encourus et majorés d'une rémunération raisonnable est souvent contestée sur un plan théorique, car elle ne pousse pas les acteurs à améliorer leur gestion et à réduire leurs coûts de production.

75. L'Autorité recommande donc à nouveau de faire le choix de prix plafond, ajustable au fil du temps, en lieu et place de marges, du fait que cet instrument apparait plus adapté et proportionné à la maîtrise des coûts et plus incitative à la recherche de gains de productivité. Si la fixation d'une marge est malgré tout retenue, il est essentiel de privilégier les marges en valeur absolue plutôt qu'en pourcentage, car ces dernières réduisent les incitations à acheter au meilleur prix.

76. Comme indiqué *supra*, ce nouveau dispositif de réglementation est susceptible de générer un certain nombre de risques. À titre d'illustration, il pourrait être pris l'exemple de produits soumis aux prix réglementésmais vendus dans le cadre d'une vente mélangeant des produits réglementés et des produits à prix libre, tels que par exemple des panneaux photovoltaïques qui font généralement l'objet d'une vente en kit avec l'ensemble des accessoires et des prestations de service associés. Dans ces conditions, l'éventuel manque à gagner des professionnels du

[20] Voir notamment l'article « *The Problem of Price Controls* » de Fiona Scott-Morton, Regulation n°50, 2001, pp. 50 à 54.

[21] Note économique de l'ACNC, *La règlementation des prix et des marges en Nouvelle-Calédonie : quand et comment règlementer ?*, n°2, Juin 2024.

[22] Avis n° 2019-A-01 et n° 2022-AO-01 précités.

secteur sur les produits réglementés pourra être aisément contourné par une compensation de leur marge sur les produits non réglementés.

77. S'agissant de l'objectif d'efficiences des mesures d'exonérations fiscales et douanières, l'Autorité souligne qu'il a été fréquemment observé par le passé un phénomène de « captation » par les bénéficiaires de ces mesures. De manière générale, les exonérations fiscales ou douanières ne sont que partiellement répercutées sur le prix de vente au bénéfice du consommateur et il n'est donc pas étonnant que la DGAE ait constaté un phénomène similaire en Polynésie française.

78. L'expérience des baisses passées de TVA dans l'Hexagone illustre ce phénomène. Lors de l'abaissement de la TVA dans la restauration de 19,6 % à 5,5 %, une étude de l'Insee avait estimé que seulement 20 % de la baisse du taux de TVA avait été répercutée sur les prix de vente au consommateur[23]. Le Conseil des prélèvements obligatoires, organisme rattaché à la Cour des comptes, avait observé que la mesure avait contribué à augmenter les marges du secteur de la restauration[24] et qu'elle n'était « *pas efficace pour soutenir le pouvoir d'achat des ménages les plus modestes et des classes moyennes dès lors que celle-ci bénéficie plus fortement aux ménages les plus aisés et qu'une large partie de cette baisse est captée par les entreprises* »[25].

79. Si l'objectif ultime du projet de texte, comme le comprend l'Autorité, est de bloquer, voire de faire baisser, le prix des produits et services bénéficiant d'exonérations fiscales ou douanières, il apparaitrait alors plus efficace de repenser la méthode pour y parvenir. En effet, le présent projet de loi est basé sur le constat qu'un certain nombre d'exonérations fiscales et douanières n'atteindraient pas leurs objectifs en matière de « *retombées attendues* » sur la modération des prix, alors que ces exonérations sont particulièrement couteuses pour les finances du Pays.

80. Pour autant, ce projet de loi conduira à ajouter une nouvelle strate réglementaire, visant à fixer le prix de plusieurs produits et services bénéficiant d'exonérations, engendrant des coûts supplémentaires, notamment en termes de contrôle sur le terrain. Cette nouvelle mobilisation de moyens financiers et humains n'offre pourtant aucune certitude sur sa capacité à atteindre les objectifs visés.

81. Or, si l'objectif final est la lutte contre la vie chère, il conviendrait d'étudier la possibilité de focaliser l'intervention du législateur sur la catégorie de consommateurs les plus démunis, ce que ne permet pas les différents régimes de réglementation des prix. Comme l'a déjà souligné l'Autorité dans ses précédents avis en 2019 et 2022, un prix réglementé touche « *l'ensemble des consommateurs polynésiens sans remplir sa fonction d'accès de ces produits aux plus démunis* »[26].

82. Le choix de réglementer les prix afin d'assurer l'efficacité d'une mesure d'exonération fiscale et douanière ne semble pas être le moyen le plus simple ni le plus évident à la fois pour le Pays et pour les entreprises visées par ces mesures. Plutôt que d'offrir des exonérations aux entreprises qui justifient ensuite l'intervention de l'administration pour fixer et contrôler les prix de vente des produits et services bénéficiant de ces exonérations, il apparaitrait plus efficace d'envisager l'attribution d'une aide directe aux populations dans le besoin. Cela constituerait une modalité plus directe pour rendre accessible les produits qui seraient trop

[23] Etude Insee, Évaluation de l'impact de la baisse du taux de TVA de juillet 2009 sur le prix de production des unités légales de la restauration, p. 5.

[24] Note n°6 du Conseil des prélèvements obligatoires, *La TVA est-elle un impôt juste ?*, septembre 2023.

[25] *Idem*.

[26] Avis n° 2019-A-01 précité, § 181.

chers, au bénéfice de la partie de la population qui subit le plus fortement les effets de la vie chère.

83. Cette solution aurait également le mérite de mettre fin à des exonérations onéreuses pour les finances publiques du Pays. Cette possibilité offre une piste intéressante afin de créer un système plus simple et moins attentatoire aux mécanismes de marché.

84. Par ailleurs, ce nouveau régime de réglementation des prix vient accroître la complexité et l'insécurité juridique pour les entreprises bénéficiaires d'exonérations fiscales ou douanières qui rentreront potentiellement dans le champ d'application de ce projet de texte.

Recommandations :

10. Préférer une méthode de fixation des prix suivant des prix plafonds, ajustables au fil du temps, en lieu et place de marges.

11. Lorsque la fixation d'une marge est malgré tout retenue, il conviendrait de privilégier les marges en valeur absolue plutôt qu'en pourcentage.

12. Plutôt qu'une réglementation générale des prix au public, il conviendrait d'explorer la possibilité d'une intervention réglementaire dirigée spécifiquement sur la catégorie des consommateurs, et éventuellement des professionnels, les plus démunis afin de lutter contre la vie chère.

E. SUR LE RÉGIME DES SANCTIONS DU PROJET DE LOI

85. L'article LP. 2 du projet de loi du pays prévoit la mise en place de sanctions administratives, lorsqu'un produit ou un service est proposé à la vente « *à un prix supérieur au prix maximal de vente qui résulte de l'application des dispositions du présent titre et ses arrêtés d'application* ». L'exposé des motifs rappelle que le non-respect des dispositions prévues à l'article LP. 112-6, est d'ores et déjà sanctionné par l'article LP. 113-2 du code de la concurrence.

86. En cas de manquement aux articles LP. 112-7 et LP. 112-8, le projet de loi du pays prévoit la mise en place d'une amende administrative.

87. Dans son avis de 2022, l'Autorité a indiqué que l'efficacité d'une réglementation des prix réside « *en grande partie dans la capacité à mettre en place des dispositifs dissuasifs et correctifs adéquats* »[27]. L'Autorité reprenait déjà une analyse formulée dans son avis de 2019 sur les PPN qui constatait que « *si le régime de sanction attaché à la règlementation apparaît proportionné, il n'est pas suffisamment dissuasif, du fait de son absence de mise en œuvre. L'efficacité de la règlementation pourrait être renforcée en facilitant le contrôle des prix, en associant d'autres administrations dans les îles éloignées et en permettant le contrôle direct des prix par les consommateurs, via une procédure de signalement et une obligation d'affichage en magasin des prix réglementés* ».

88. L'obligation de faire apparaître sur une facture chaque produit utilisé ou service réalisé faisant l'objet d'un encadrement de prix, ainsi que son prix unitaire va contribuer à « *faciliter le*

[27] Avis n° 2022-AO-01 précité, § 187.

contrôle de la DGAE pour s'assurer que les prix pratiqués sont inférieurs ou égaux aux prix maximums réglementés sur la facture, celle-ci étant obligatoire entre les professionnels. ». Ces mêmes obligations de forme s'appliquent également au devis remis à l'acheteur en application de l'article LP. 112-7. Cependant, l'Autorité remarque qu'une limite apparait concernant le contrôle du respect des obligations prévues par l'article LP. 112-7 car, comme le précise la DGAE, « *à ce jour, aucun devis n'est obligatoire à l'égard des particuliers* ». Par conséquent, pour que l'application des dispositions de l'article LP. 112-7 soit respectée, la DGAE pourrait envisager de rendre obligatoire la délivrance d'un devis aux particuliers dans certains secteurs d'activité, qui devront être déterminés par l'administration.

89. Ces mesures pour être efficaces doivent s'accompagner d'un contrôle des prix pratiqués, notamment dans les îles éloignées. Il ressort de la présentation du bilan des contrôles effectués par la DGAE pour l'année 2023, qu'elle a réalisé sur l'ensemble des archipels de la Polynésie française, « *411 contrôles relatifs aux prix des produits dont les marges de commercialisation sont réglementées (les PPN et les PGC). Dans le cadre de ces contrôles, 148 professionnels, dont 16 importateurs ou fabricants, ont été rappelés à leurs obligations en matière de respect de la réglementation plafonnant les marges des PPN et des PGC. 110 magasins ont été rappelés à leurs obligations en matière d'information des consommateurs sur les prix et conditions de vente des produits de première nécessité. Enfin, la DGAE a verbalisé 8 magasins et 1 armateur (vente à l'aventure), pour des pratiques ayant entrainé des hausses importantes de prix au détriment des consommateurs* »[28].

90. La DGAE précise qu'elle va renforcer le nombre de contrôles effectués à l'occasion de la mise en place de ce nouveau régime. Cette affectation des moyens de la DGAE va dans le sens d'une plus grande efficacité de ces mesures.

91. Lorsqu'un prix plafond est adopté, une obligation d'affichage de ces derniers permettrait de renforcer l'efficacité du contrôle des prix, notamment en rendant le consommateur actif dans les îles éloignées. En l'espèce, si les dispositions prévues par les articles LP. 112-7 et 112-8 obligent les professionnels à faire figurer sur tous les devis et factures, les produits et services utilisés dont le prix maximal est encadré, ainsi que leur prix unitaire respectif, elles ne rendent en revanche pas obligatoire l'affiche du prix maximal des produits en magasin. Dans son avis de 2022[29], l'Autorité avait ainsi estimé « [qu'] *un tel affichage permettrait au consommateur de savoir si le prix qu'il paye est égal ou inférieur au plafond et pourrait représenter un argument commercial pour les distributeurs. Cette mesure faciliterait également les contrôles - y compris par les consommateurs et les concurrents - notamment en cas de divergence avec le prix de produits similaires dans d'autres magasins* ». S'agissant des prestations de services dont les prix ne sont souvent pas affichés, une solution envisagée consisterait à publier ces prix plafond sur les devis rendus obligatoires aux professionnels et aux particuliers, pour un contrôle optimal des prix.

Recommandations :

13. Rendre obligatoire la délivrance d'un devis aux particuliers dans certains secteurs d'activité à déterminer.

14. Instaurer, lorsque cela s'avère possible, une obligation d'affichage des prix plafond des biens et services concernés, afin de renforcer l'implication des consommateurs

[28] Voir le compte rendu du Conseil des ministres du 21 février 2024.

[29] Avis n° 2022-AO-01 précité, § 190.

dans les contrôles.

F. SUR L'ABSENCE D'ÉVALUATION RÉGULIÈRE DES DIFFÉRENTS DISPOSITIFS

92. Les mesures de régulation économique, lorsqu'elles portent atteinte au principe de la liberté des prix, doivent être revues régulièrement et faire l'objet d'une étude publique afin d'examiner si elles répondent aux objectifs fixés. Dans son avis de 2022, l'Autorité avait eu l'occasion de constater que « *les réglementations en vigueur en matière d'encadrement des prix ont (…) une tendance à s'empiler, sans être systématiquement et régulièrement évaluées et le cas échéant amendées* »[30].

93. En effet, les dispositifs d'encadrement des prix ne remplissent pas toujours les fonctions qui leur ont été assignées, dans la mesure où leurs objectifs ne sont pas suffisamment définis en amont et généralement ne font pas l'objet d'une évaluation suffisante *a posteriori.*

94. Comme l'a souligné l'Autorité en 2022, « *un principe largement admis en matière de politique publique est la nécessité d'une évaluation objective de son efficacité (capacité à atteindre des objectifs) et de son efficience (rapport entre les coûts engagés et les résultats obtenus). La mesure de la qualité d'une réglementation ne peut en effet en aucun cas être évaluée par la seule mesure budgétaire des moyens mis à disposition (sous forme de dépenses ou de dépenses fiscales)* »[31].

95. Interrogée sur la durée d'application des mesures envisagées, la DGAE a confirmé en séance que l'évaluation a posteriori d'un tel dispositif revêt plus d'importance que la question du caractère temporaire ou non. Elle a par ailleurs confirmé la compétence de la DGAE pour procéder à une telle analyse, sur l'initiative du ministre de l'Économie, et sous réserve de son inscription au plan de charge de la DGAE.

96. Pour cette raison, l'Autorité recommande d'amender le projet de loi afin que les mesures de contrôle des prix prévues fassent l'objet d'une évaluation systématique et régulière, sous la forme notamment d'études économiques, afin d'évaluer leur pertinence et savoir si elles doivent être conservées, amendées voire supprimées. Il conviendra également de s'assurer qu'une telle évaluation soit, le cas échéant, bien inscrite au plan de charge de la DGAE ou d'un autre service de l'administration en charge de la réaliser.

[30] Avis n° 2022-AO-01 précité, § 197

[31] *Idem.*

Recommandation :

15. **Mettre en œuvre une évaluation systématique et à intervalle régulier de la mesure visant à encadrer le prix maximal des biens et services soumis au présent projet de loi.**
16. **S'assurer qu'une telle évaluation soit, le cas échéant, inscrite au plan de charge de la DGAE ou d'un autre service de l'administration en charge de la réaliser.**

Délibéré sur le rapport de Mme Mariko Ishibashi, *rapporteure* et M. Frédéric Paillusson, *rapporteur général adjoint*, et l'intervention de Mme Sophie Bresny, *rapporteur général*, par Mme Johanne Peyre, *présidente*, M. Enzo Silvestro, *membre*, MM. Henri Piffaut et Vivien Terrien, *membres suppléants*.

La présidente

Johanne Peyre

SYNTHESE DES RECOMMANDATIONS

1. Associer l'Autorité polynésienne de la concurrence aux travaux préparatoires des projets de loi susceptibles de produire un impact important sur le fonctionnement concurrentiel des marchés et des entreprises.

2. Envisager d'utiliser les catégories juridiques déjà existantes permettant au Conseil des ministres de déroger à la liberté des prix plutôt que de créer une nouvelle catégorie juridique permettant l'encadrement des prix.

3. Prévoir que la faculté de l'administration de fixer le prix réglementé ne peut excéder la durée de vie de l'exonération fiscale ou douanière à laquelle il est adossé.

4. Prévoir une durée de vie limitée des mesures visant à réglementer les prix ou les marges même pour les exonérations fiscales ou douanières permanentes.

5. Procéder à une réévaluation des dispositifs existants avant d'instaurer de nouvelles mesures restreignant la liberté d'entreprendre et le libre jeu de la concurrence.

6. Publier les audits et autres évaluations réalisés par la DGAE sur les dispositifs existants et les approfondir de sorte qu'ils puissent servir de support fiable d'analyse et d'aide à la décision politique.

7. Intégrer à la rédaction de l'article LP 112-6 du projet de texte que l'un des faits générateurs de la réglementation des prix sera l'existence d'un prix de vente excessif, dûment vérifié par l'administration, pour les produits ou services bénéficiant d'une exonération fiscale ou douanière.

8. Introduire une définition du caractère « excessif » des prix, basée sur des critères objectifs et vérifiables.

9. Introduire une définition de la « performance » des exonérations fiscales ou douanières octroyées, basée sur des critères objectifs et vérifiables.

10. Préférer une méthode de fixation des prix suivant des prix plafonds, ajustables au fil du temps, en lieu et place de marges.

11. Lorsque la fixation d'une marge est malgré tout retenue, il conviendrait de privilégier les marges en valeur absolue plutôt qu'en pourcentage.

12. Plutôt qu'une réglementation générale des prix au public, il convient d'explorer la possibilité d'une intervention réglementaire dirigée spécifiquement sur la catégorie des consommateurs, et éventuellement des professionnels, les plus démunis afin de lutter contre la vie chère.

13. Rendre obligatoire la délivrance d'un devis aux particuliers dans certains secteurs d'activité à déterminer.

14. Instaurer, lorsque cela s'avère possible, une obligation d'affichage des prix plafonds des biens et services concernés, afin de renforcer l'implication des consommateurs.

15. Mettre en œuvre une évaluation systématique et à intervalle régulier de la mesure visant à encadrer le prix maximal des biens et services soumis au présent projet de loi.

16. S'assurer qu'une telle évaluation soit, le cas échéant, inscrite au plan de charge de la DGAE ou d'un autre service de l'administration en charge de la réaliser.