

N° 0689,0717

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

SOCIETE DE DISTRIBUTION DE
CHARCUTERIE DE NOUVELLE-CALEDONIE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. Arsène Ibo
Rapporteur

M. Jean-Paul Briseul
Commissaire du gouvernement

Le Tribunal administratif
de Nouvelle-Calédonie

Audience du 26 juillet 2007
Lecture du 9 août 2007

C+

Vu, I, sous le n° 0689, la requête enregistrée le 20 mars 2006, présentée pour la SOCIETE DE DISTRIBUTION DE CHARCUTERIE DE NOUVELLE-CALEDONIE (SODICHARCUTERIE), représentée par son gérant en exercice, dont le siège est (...), par Me Lombardo ; la SOCIETE DE DISTRIBUTION DE CHARCUTERIE DE NOUVELLE-CALEDONIE demande au tribunal d'annuler l'arrêté n° 2005-3487/GNC en date du 15 décembre 2005 portant mesures de restriction quantitatives locales pour l'année 2006, en particulier, dans la mesure où il en est dissociable, le premier alinéa du tableau de l'annexe 1.1 relatif à l'importation des marchandises relevant des TD 0201 à 0206 (viandes et abats des espèces bovine, porcine, ovine, caprine, chevaline) et de condamner la Nouvelle-Calédonie à payer à SODICHARCUTERIE la somme de 300 000 francs CFP au titre des frais irrépétibles ;

la SODICHARCUTERIE soutient qu'elle a développé une activité de charcuterie industrielle, qu'elle entend se lancer dans la production de produits charcutiers cuisinés et donc qu'elle a intérêt à agir dans la présente instance ; que la Nouvelle-Calédonie importe annuellement de grandes quantités de produits finis de consommation courante tels que épaules et jambons cuits ; que la production des élevages de porcs calédoniens ne permet pas de satisfaire ses besoins en matière première et elle doit avoir recours à des produits importés ; que la marchandise nécessaire à la production des jambons et épaules cuits est achetée au Danemark et représente un coût rendu en Nouvelle-Calédonie aux alentours de 200 francs CFP par kilogramme ; que compte tenu de la prime de 130 francs CFP par kilogramme allouée par un établissement public calédonien, l'ERPA pour les importations un kilogramme de matière importée revient à un prix avoisinant 70 à 90 francs CFP ; que l'OCEF qui bénéficie du monopole d'importation lui vend les marchandises importées au prix de 630 francs CFP le kilogramme, soit une plus value de près de 800 % ; que le monopole de l'OCEF est un frein à

son activité et à son développement économique compte tenu de l'usage qui en est fait ; qu'elle est donc fondée à demander l'annulation du texte qui a instauré ce monopole, c'est à dire le 1er alinéa du tableau de l'annexe 1.1 de l'arrêté n° 2005-3487/GNC soit si le tribunal estime que cet alinéa n'est pas divisible du reste du tableau l'annexe 1.1 dans son intégralité, soit l'arrêté dans son ensemble si l'annexe 1.1 n'est pas dissociable de l'arrêté ; que l'arrêté qui fixe les restrictions à l'importation pour l'année 2006 a été pris en application de la délibération n° 116/CP du 26 mai 2003 qui est elle même illégale ; que cette délibération définit le monopole de l'OCEF et ses conditions d'exercice ; que l'article 2 de cette délibération qui définit le monopole viole l'article 127 de la loi organique en ce que, cet article confie au seul gouvernement le soin d'établir le programme des importations ; que le congrès ne peut donc déléguer cette compétence à un établissement public ; qu'il porte atteinte à la liberté du commerce et de l'industrie ; qu'elle crée un service public dans un secteur d'activité ou l'activité privée ne fait pas défaut ; que cet article est contraire au statut de l'OCEF ; que ce monopole qui handicape l'industrie de transformation calédonienne ne correspond pas à l'une des missions de service public de l'OCEF qui est d'assurer un approvisionnement satisfaisant des populations ; que l'absence de contrôle des marchés d'approvisionnement peut faire craindre que cette mission de service public ne se fasse pas au meilleur prix ; que la délibération de 2003 comme l'alinéa 1 du tableau de l'annexe 1.1 est contraire aux principes édictés par l'autorité compétente en matière d'établissement des programmes d'importation à savoir que les mesures de surveillance ou d'interdiction doivent être justifiées par des raisons de moralité publique, d'ordre public, de protection de la santé et de la vie des personnes ; que le monopole accordé à l'OCEF n'est pas justifié par de telles raisons ; que si une activité de surveillance et de contrôle des volumes paraît nécessaire à l'autorité administrative compétente, celle-ci peut se faire par l'entremise d'un établissement comme l'ERPA qui assure par la délivrance de licences d'importation, la régulation sans assurer le contrôle à son seul profit ; que le statut de l'OCEF ne prévoit pas qu'il puisse exercer l'activité d'importateur ; que son objet ne prévoit son entremise que sur le marché local ; que la mission d'importation de l'OCEF dans le cadre du service public est limitée aux produits agricoles et non aux produits transformés tels que la viande ; que la mission de l'OCEF est d'assurer l'importation et non d'importer lui même ; que le gouvernement n'a pas reçu le pouvoir de la loi organique de déléguer l'exercice de ses compétences exclusives ;

Vu les décisions attaquées ;

Vu la mise en demeure adressée le 22 septembre 2006 au gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, en application de l'article R. 612-3 du code de justice administrative, et l'avis de réception de cette mise en demeure ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 25 avril 2007, présenté pour la Nouvelle-Calédonie représentée par la présidente du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, qui conclut au rejet de la requête ;

la Nouvelle-Calédonie soutient que la requérante n'a pas intérêt à agir contre l'annexe 1.1 de l'arrêté du 15 décembre 2005 dans la mesure où cet arrêté n'a ni pour objet ni pour effet d'accorder une autorisation d'importation exclusive au profit de l'OCEF ; que la requête est donc irrecevable ; que le recours à l'importation par l'OCEF est prévu par l'article 44 alinéa 5 des statuts de l'Office ; que ce recours a été réaffirmé par la délibération n°116/CP du 26 mai 2003 ; que cette délibération a expressément réservé la compétence du gouvernement qui seul, peut déterminer le programme des importations en viande ; que cette délibération intervient sur le fondement des compétences que le congrès détient en matière de commerce extérieur, de concurrence, d'organisation des marchés et d'organisation des établissements publics de la Nouvelle-Calédonie ; que cette délibération peut venir compléter ou modifier la délibération

relative au statut de l'OCEF ; que le moyen tiré de la violation de la délibération statutaire n'est donc pas fondé ; que l'intervention du congrès pour conférer dans certaines mesures un monopole d'importation à l'OCEF a été fait sur le fondement de ses compétences en matière de commerce extérieur, d'organisation des marchés et d'organisation des établissements publics de la Nouvelle-Calédonie ; que l'exercice par le congrès de ses compétences n'a pas porté atteinte à la compétence du gouvernement pour fixer le programme des importations de la Nouvelle-Calédonie ; que l'arrêté du gouvernement n'intervient pas en application de la délibération du 26 mai 2003 ; que l'arrêté est autonome ; qu'il s'agit d'une articulation entre les textes et les compétences du congrès et du gouvernement ; que les allégations de la requérante relatives à la marge de 800 % qui serait réalisée par l'OCEF et à l'absence de contrôle des marchés d'approvisionnement qu'aurait relevée la chambre territoriale des comptes, sont infondées ; que la liberté du commerce et de l'industrie n'est ni générale ni absolue selon une jurisprudence constante ; que les restrictions quantitatives à l'importation sont rigoureusement destinées à protéger les produits locaux, poursuivent un but d'intérêt général suffisant et à ce titre, ne portent pas par elle-même atteinte à la liberté du commerce et de l'industrie ; que le monopole d'importation de la viande en Nouvelle-Calédonie a un rôle éminemment protecteur pour l'élevage calédonien ; que ce monopole garantit le débouché commercial des produits locaux ; que le monopole dont dispose l'OCEF pour importer de la viande est relative dans la mesure où il peut procéder à des importations pour le compte d'autrui ; que les distributeurs qui passent par l'entremise de l'OCEF sont libres de vendre directement leurs produits au consommateur sous réserve du respect de la réglementation sanitaire ; que cette liberté est relative dans la mesure où pour être compétitifs ces distributeurs vont s'aligner sur ceux appliqués par l'OCEF en vertu de la réglementation édictée par la Nouvelle-Calédonie ; que le moyen tiré de l'intervention irrégulière de l'OCEF « dans un secteur d'activité ou l'activité privée ne fait pas défaut » n'est pas recevable à l'appui des conclusions en annulation soumises au tribunal ; que l'intervention de l'OCEF sur le marché économique est encadrée par la réglementation ; que l'entreprise de l'OCEF qui est obligatoire, eu égard à l'objectif poursuivi par cette intervention n'est pas de nature à porter atteinte dans des proportions inacceptables à la liberté du commerce et de l'industrie ; que les coûts contestés par la requérante reposent sur un dispositif autre que l'acte attaqué ;

Vu l'ordonnance en date du 24 mai 2007 fixant la clôture d'instruction au 29 juin 2007, en application des articles R. 613-1 et R. 613-3 du code de justice administrative ;

Vu le mémoire enregistré le 29 juin 2007, présenté pour la SOCIETE DE DISTRIBUTION DE CHARCUTERIE DE NOUVELLE-CALEDONIE qui persiste dans ses conclusions initiales par les mêmes moyens ;

elle soutient en outre, qu'il n'y a pas de différence entre l'activité de régulation des importations et celle d'établir les programmes d'importation ; que la Nouvelle-Calédonie commet un véritable détournement de pouvoir en érigeant un dispositif réglementaire qui contourne la loi organique dans son article 127 et les attributions qu'elle a expressément données au gouvernement ; que la SOCIETE DE DISTRIBUTION DE CHARCUTERIE DE NOUVELLE-CALEDONIE ne conteste pas que le gouvernement puisse organiser un système de contrôle et de régulation des importations de viande, ce qu'elle conteste c'est que cette activité puisse être confiée à une autre autorité que celle désignée dans la loi organique, qui plus est un établissement public industriel et commercial, tirant bénéfice de telles opérations ; qu'il n'est pas nécessaire de créer un monopole d'importation pour réguler les importations ; que la délégation de service public confié à l'OCEF est illégale au regard de l'article 92 de la loi organique qui impose avant toute délégation une phase de mise en concurrence ; que le monopole est une entrave au développement de l'activité industrielle de la SOCIETE DE DISTRIBUTION DE CHARCUTERIE DE NOUVELLE-CALEDONIE qui exerce une activité dans l'industrie de

transformation agroalimentaire ; que contrairement à ce qui est soutenu, l'OCEF n'importe pas pour autrui mais exerce un véritable activité d'importateur-grossiste ; que de plus l'OCEF se refuse à affecter les marchandises à celui qui les commande ;

Vu, II, sous le n° 0717, la requête enregistrée le 19 janvier 2007, présentée pour la SOCIETE DE DISTRIBUTION DE CHARCUTERIE DE NOUVELLE-CALEDONIE (SODICHARCUTERIE), représentée par son gérant en exercice, dont le siège est 31 route du Vélodrome, BP 391 à Nouméa (98800), par Me Lombardo ; la SOCIETE DE DISTRIBUTION DE CHARCUTERIE DE NOUVELLE-CALEDONIE demande au tribunal d'annuler l'arrêté n° 2006-5137/GNC en date du 21 décembre 2006 relatif au programme annuel d'importation pour l'année 2007, en particulier, dans la mesure où il en est dissociable, le premier alinéa du tableau de l'annexe 1.1 relatif à l'importation des marchandises relevant des TD 0201 à 0206 (viandes et abats des espèces bovine, porcine, ovine, caprine, chevaline) et de condamner la Nouvelle-Calédonie à payer à SODICHARCUTERIE la somme de 300 000 francs CFP au titre des frais irrépétibles, par les mêmes moyens que ceux invoqués dans le mémoire introductif d'instance n° 0689 ;

Vu la mise en demeure adressée le 3 avril 2007 au gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, en application de l'article R. 612-3 du code de justice administrative, et l'avis de réception de cette mise en demeure ;

Vu l'ordonnance en date du 24 mai 2007 fixant la clôture d'instruction au 29 juin 2007, en application des article R. 613-1 et R. 613-3 du code de justice administrative ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 28 juin 2007, présenté par le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, représenté par sa présidente qui conclut au rejet de la requête par les mêmes motifs que ceux invoqués dans son mémoire en défense produit le 25 avril 2007 dans l'instance n° 0689 ;

Vu le mémoire en réplique, enregistré le 29 juin 2007, présenté pour la SOCIETE DE DISTRIBUTION DE CHARCUTERIE DE NOUVELLE-CALEDONIE qui persiste dans ses conclusions par les mêmes moyens que ceux invoqués dans son mémoire enregistré le même jour dans l'instance n° 0689 ;

Vu la note en délibéré présentée le 6 août 2007, pour la Nouvelle-Calédonie ;

Vu les autres pièces des dossiers ;

Vu le code de justice administrative, dans sa version applicable en Nouvelle-Calédonie ;

Vu la loi organique n° 99-209 et la loi n° 99-210 du 19 mars 1999 relatives à la Nouvelle-Calédonie ;

Les parties ayant été régulièrement averties du jour de l'audience ;

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 26 juillet 2007 :

- le rapport de M. Arsène Ibo, premier conseiller ;

- les observations de Me Lombardo, avocat de la SOCIETE DE DISTRIBUTION DE CHARCUTERIE DE NOUVELLE-CALEDONIE, de M. Toubhans, représentant le Nouvelle-Calédonie, et de M. Latouche, représentant l'Etat,

- et les conclusions de M. Jean-Paul Briseul, commissaire du gouvernement ;

Considérant que les requêtes susvisées nos 0689 et 0717 présentées pour la SOCIETE DE DISTRIBUTION DE CHARCUTERIE DE NOUVELLE-CALEDONIE présentent à juger les mêmes questions et ont fait l'objet d'une instruction commune ; qu'il y a lieu de les joindre pour y statuer par un seul jugement ;

Sur la recevabilité :

Considérant que, contrairement à ce que soutient la Nouvelle-Calédonie, les arrêtés attaqués pris par le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie n° 2005-3487/GNC du 15 décembre 2005 portant restriction quantitatives locales pour l'année 2006 et 2006-5137 du 21 décembre 2006 relatif au programme annuel d'importation pour l'année 2007 réservent à l'Office de commercialisation d'entreposage frigorifique (OCEF) en leur annexe 1.1 pour les années en cause, une exclusivité de l'importation en ce qui concerne les viandes et abats des espèces bovine porcine, ovine, caprine, chevaline à l'exception des volailles ; que la SOCIETE DE DISTRIBUTION DE CHARCUTERIE DE NOUVELLE-CALEDONIE qui selon ses statuts a pour objet notamment : l'importation et l'exploitation de tous les fonds de commerce de préparation, transformation de produits alimentaires, naturel, de salaison ou cuisinés et qui a développé en Nouvelle-Calédonie une activité de charcuterie industrielle, justifie d'un intérêt lui donnant qualité pour demander l'annulation des deux arrêtés dont s'agit ; que, dès lors, la fin de non recevoir opposée par l'administration tirée de ce que l'exclusivité d'importation dont jouit l'OCEF ne procéderait pas de ces arrêtés doit être écartée ;

Sur le fond :

Considérant qu'à l'appui de ses demandes d'annulation la société requérante excipe du caractère illégal de l'exclusivité d'importation dont bénéficie l'Office de commercialisation d'entreposage frigorifique et qui, selon elle, procède des dispositions de la délibération de la commission permanente du congrès de la Nouvelle-Calédonie n° 116/CP du 26 mai 2003 relative à la régulation des importations de viande et abats en Nouvelle-Calédonie et notamment de son article 2 ; qu'en vertu des dispositions combinées de l'article 1er et dudit article 2 de la délibération l'OCEF est seul habilité à importer à des fins commerciales les viandes et abats des animaux des espèces bovines, porcines, ovines, caprines, chevalines ou de cervidés, fraîches, réfrigérées ou congelées, mentionnées dans le tarif des douanes ;

Considérant qu'il résulte des pièces versées au dossier que les décisions attaquées sont bien fondées sur la délibération précitée du 26 mai 2003 relative à la régulation des importations des viandes et abats des animaux des espèces bovines, porcines, ovines, caprines, chevalines ou de cervidés, fraîches, réfrigérées ou congelés ; qu'en conférant un monopole au seul importateur sélectionné, qui a la qualité d'établissement public et industriel et commercial, et en interdisant aux autres importateurs toute activité en Nouvelle-Calédonie pour les viandes (hors volaille) la délibération en cause du 26 mai 2003 porte au principe de la liberté du commerce et de l'industrie une atteinte excessive ; que ni la circonstance que les nécessités actuelles de développement local de la Nouvelle-Calédonie justifient par ailleurs des restrictions qualitatives et quantitatives des importations, ni les allégations selon lesquelles ce monopole d'importation aurait pour objet et pour effet d'assurer l'écoulement prioritaire de la production locale au profit

des consommateurs, ne constituent des motifs d'intérêt général suffisant à justifier une atteinte aussi grave au principe ci-dessus rappelé ; que c'est donc illégalement que la délibération précitée du 26 mai 2003 a prévu que l'Office de commercialisation d'entreposage frigorifique (OCEF) sera le seul importateur agréé en ce qui concerne toutes les viandes à l'exception des volailles ; que le monopole d'importation des viandes autres que la volaille, réservé par les décisions attaquées à l'OCEF pour les années 2006 et 2007, alors même qu'il résulte des propres écritures de la Nouvelle-Calédonie que le taux de couverture du marché par la viande locale qui s'est amélioré sensiblement sur la période 1999-2000 était de 89 % pour la viande porcine et de 93 % pour la viande bovine, qui n'a pas d'autre fondement que la délibération illégale précitée du 26 mai 2003 porte également, et par voie de conséquence, une atteinte excessive à la liberté du commerce et de l'industrie ; qu'en outre, il n'est même pas allégué que ce taux de couverture aurait subi une dégradation significative au cours des années précédant les décisions contestées ; que, dans ces conditions, la SOCIETE DE DISTRIBUTION DE CHARCUTERIE DE NOUVELLE-CALEDONIE est fondée à demander pour ce motif l'annulation de ces deux arrêtés du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie en date des 15 décembre 2005 et du 21 décembre 2006, qui sont indivisibles ;

Sur l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de faire application de ces dispositions de condamner la Nouvelle-Calédonie à verser à la SOCIETE DE DISTRIBUTION DE CHARCUTERIE DE NOUVELLE-CALEDONIE la somme de 100 000 francs CFP au titre des frais exposés par elles et non compris dans les dépens ;

D E C I D E :

Article 1er : Les arrêtés du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie N° 2005-3487/GNC du 15 décembre 2005 et N° 2006-5137/GNC du 21 décembre 2006 sont annulés.

Article 2 : La Nouvelle-Calédonie versera à la SOCIETE DE DISTRIBUTION DE CHARCUTERIE DE NOUVELLE-CALEDONIE la somme de cent mille francs CFP (100 000) au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 3 : Le surplus des conclusions des requêtes enregistrées sous les numéros 0689 et 0717 est rejeté.