

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE NOUVELLE-CALEDONIE**

N° 1900068

SAS MELCHIOR

M. Briquet
Rapporteur

M. Schnoering
Rapporteur public

Audience du 11 juillet 2019
Lecture du 29 juillet 2019

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Le Tribunal administratif
de Nouvelle-Calédonie

Vu la procédure suivante :

Par une requête, enregistrée le 14 février 2019, la SAS Melchior, représentée par la société d'avocats JurisCal, demande au tribunal :

1°) d'annuler l'arrêté n° 2018-18896/GNC-Pr du 6 décembre 2018, par lequel le président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie a prononcé à son encontre une amende administrative d'1 000 000 F CFP pour avoir manqué aux dispositions des articles 3 et 5 de la loi du pays n° 2018-6 du 30 juin 2018 relative à la lutte contre l'alcoolisme en publiant dans l'édition du quotidien « *Les Nouvelles Calédoniennes* » du 8 octobre 2018 une publicité en faveur de la société Terre de Vignes ;

2°) de mettre à la charge de la Nouvelle-Calédonie une somme de 350 000 F CFP, sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- le signataire de l'acte attaqué ne disposait d'une délégation régulière pour ce faire ;
- le président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie a commis une erreur de droit et d'appréciation en estimant que la publicité en faveur de la société Terre de Vignes contrevenait aux articles 3 et 5 de la loi du pays n° 2018-6 du 30 juin 2018, alors que cette publicité ne constitue pas une opération de parrainage et qu'elle n'a ni pour objet ni pour effet direct ou indirect de promouvoir une boisson alcoolique ;
- l'interdiction posée par l'article 3 de la loi du pays n° 2018-6 du 30 juin 2018, en ce qu'elle ne vise que la presse locale et non pas notamment les publications métropolitaines ou étrangères qui ne sont pas principalement destinées aux consommateurs calédoniens et échappent ainsi à ladite interdiction, est discriminatoire et fausse le libre jeu de la concurrence ;

- de nombreuses publications locales n'ont fait l'objet d'aucune amende, alors qu'elles avaient elles aussi contrevenu aux dispositions de la loi du pays n° 2018-6 du 30 juin 2018 ;
- le montant d'1 000 000 F CFP qui a été retenu est disproportionné, compte-tenu notamment de sa bonne foi, du fait que la violation présentait un caractère unique et n'a jamais été répétée, du peu de temps qui s'était écoulé depuis la publication de la loi du pays n° 2018-6 du 30 juin 2018 lorsque la publicité a été diffusée, et de l'absence d'organisation de toute campagne d'information afin de sensibiliser la presse locale au changement de réglementation.

Par un mémoire en défense, enregistré le 20 mai 2019, la Nouvelle-Calédonie conclut au rejet de la requête.

Elle soutient qu'aucun des moyens soulevés n'est fondé.

Un mémoire, présenté par la SAS Melchior, a été enregistré le 8 juillet 2019, après la clôture de l'instruction.

Vu les autres pièces des dossiers.

Vu :

- la loi organique n° 99-209 et la loi n° 99-210 du 19 mars 1999, toutes deux relatives à la Nouvelle-Calédonie ;
- le code de la santé publique ;
- la loi du pays n° 2018-6 du 30 juin 2018 ;
- le code de justice administrative dans sa version applicable en Nouvelle-Calédonie.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique du 11 juillet 2019 :

- le rapport de M. Briquet, premier conseiller,
- les conclusions de M. Schnoering, rapporteur public,
- et les observations de Me Loste avocate de la SAS Melchior et de Mme Voirin représentante du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie.

Considérant ce qui suit :

1. La SAS Melchior demande par son recours l'annulation de l'arrêté n° 2018-18896/GNC-Pr du 6 décembre 2018, par lequel le président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie a prononcé à son encontre une amende administrative d'1 000 000 F CFP pour avoir manqué aux dispositions des articles 3 et 5 de la loi du pays n° 2018-6 du 30 juin 2018 relative à la lutte contre l'alcoolisme en publiant dans l'édition du quotidien « *Les Nouvelles Calédoniennes* » du 8 octobre 2018 une publicité en faveur de la société Terre de Vignes.

Sur les conclusions à fin d'annulation :

Sur la légalité externe :

2. En l'espèce, la SAS Melchior soutient dans le cadre de la légalité externe que M. Lionel Borgne, directeur adjoint des affaires économiques et signataire de l'arrêté du 6 décembre 2018, ne disposait pas d'une délégation régulière. Toutefois, un tel moyen manque

en fait. En effet, il y a tout d'abord lieu de relever que le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, en principe compétent en vertu de l'article 15 de la loi du pays n° 2018-6 du 30 juin 2018 pour prononcer les sanctions prises en vertu de cette loi, a donné délégation de pouvoir à son président « à l'effet de prononcer les sanctions administratives prévues : / (...) - aux articles 12, 12-1 et 13 de la loi du pays n° 2018-6 du 30 juin 2018 relative à la lutte contre l'alcoolisme, / (...) », à l'article 1^{er} de l'arrêté n° 2018-2521/GNC du 23 octobre 2018, publié au journal officiel de Nouvelle-Calédonie du 25 octobre 2018. Il doit ensuite être constaté que ce président a lui-même donné délégation à « Mme X., directrice des affaires économiques, (...) » « à l'effet de signer [en son] nom (...) les (...) : / (...) - arrêtés prononçant les sanctions administratives prévues aux articles 12, 12-1 et 13 de la loi du pays n° 2018-6 du 30 juin 2018 relative à la lutte contre l'alcoolisme ; / (...) ». », à l'article 3 de l'arrêté n° 2017-18102/GNC-Pr du 18 décembre 2017, publié au journal officiel de Nouvelle-Calédonie du 21 décembre 2017, tel que modifié par l'arrêté n° 2018-17442/GNC-Pr du 8 novembre 2018, publié quant à lui au journal officiel de Nouvelle-Calédonie du 15 novembre 2018. Il doit enfin être observé que ledit président a parallèlement donné délégation, à l'article 4 de ce même arrêté n° 2017-18102/GNC-Pr du 18 décembre 2017, tel que modifié lui aussi par l'arrêté n° 2018-17442/GNC-Pr du 8 novembre 2018, à M. Lionel Borgne, « à l'effet de signer (...) les actes visés à l'article 3 [de l'arrêté n° 2017-18102/GNC-Pr du 18 décembre 2017] » « en cas d'absence ou d'empêchement de Mme X. ». Dans ces conditions, et à défaut de production par la requérante de tout élément de nature à faire douter de la réalité de l'absence ou de l'empêchement de Mme X. à la date de l'arrêté attaqué, ce dernier a pu ici être valablement signé par M. Lionel Borgne par application de l'ensemble des dispositions susmentionnées.

Sur la légalité interne :

3. Aux termes de l'article 3 de la loi du pays n° 2018-6 du 30 juin 2018 relative à la lutte contre l'alcoolisme : « *La propagande, la promotion, la publicité, directe ou indirecte, en faveur des boissons alcooliques sont interdites. / Cette interdiction s'applique à tous supports médias, presse, radio, internet - y compris les réseaux sociaux - dont le contenu est destiné principalement aux consommateurs calédoniens. / Toute opération de parrainage est interdite lorsqu'elle a pour objet ou pour effet la propagande, la promotion ou la publicité, directe ou indirecte, en faveur des boissons alcooliques. / (...).* ». L'article 5 de cette loi dispose quant à lui : « *Est considérée comme publicité toute forme de communication, recommandation ou action commerciale ayant pour but ou effet direct ou indirect de promouvoir une boisson alcoolique. / Est considérée comme propagande ou publicité indirecte la propagande ou publicité en faveur d'un organisme, d'un service, d'une activité, d'un produit ou d'un article qui, par son graphisme, sa présentation, l'utilisation d'une dénomination, d'une marque, d'un emblème publicitaire ou d'un autre signe distinctif, rappelle une boisson alcoolique. / (...).* ». Aux termes enfin de l'article 12 de ladite loi : « *En cas de manquement aux dispositions prévues aux articles 2, 3, 4 et 7-1 de la présente loi du pays, le contrevenant peut être assujéti au versement d'une amende administrative dont le montant est compris entre 300 000 et 1 750 000 F CFP par manquement constaté, dans la limite d'un montant de 30 000 000 F CFP. / (...).* ».

4. En l'espèce, la SAS Melchior fait en premier lieu valoir, dans le cadre de la légalité interne, que le président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie a commis une erreur de droit et d'appréciation en estimant que la publicité en faveur de la société Terre de Vignes contrevenait aux articles 3 et 5 de la loi du pays n° 2018-6 du 30 juin 2018, alors que cette publicité ne constitue pas une opération de parrainage et qu'elle n'a ni pour objet ni pour effet direct ou indirect de promouvoir une boisson alcoolique. Toutefois, à titre liminaire, il doit être

constaté que, contrairement à ce qu'allègue la requérante, le président du gouvernement n'a à aucun moment estimé que ladite publicité était une opération de parrainage. Ainsi, il ressort des pièces du dossier que le motif de la sanction reposait sur le fait que l'opération en cause s'analysait comme une publicité en faveur d'un organisme qui, par son graphisme, sa présentation, l'utilisation d'une dénomination, d'une marque, d'un emblème publicitaire ou d'un autre signe distinctif, rappelle une boisson alcoolique, et qu'elle était ainsi constitutive d'une publicité indirecte prohibée. Une telle qualification apparaît en outre ici exacte. En effet, tout d'abord la publicité en litige, si elle ne se réfère jamais directement à l'alcool ou au vin et se contente formellement de mettre en avant « *[l']épicerie fine, [la] charcuterie locale, [et les] fromages* », comporte néanmoins les mots « *vignes* », « *cave* », ainsi qu'un symbole graphique représentant un verre dans lequel se trouve une maison entourée de champs de raisin, et laisse par ailleurs sous-entendre, par l'emploi de points de suspension après les noms d'aliment qui viennent d'être cités, que d'autres types de produits sont vendus dans l'établissement en cause. Ensuite, s'il est exact, comme le fait valoir à juste titre la SAS Melchior, que le raisin peut avoir d'autres utilisations que le vin et servir à la fabrication de cosmétiques, de compléments nutritifs, de produits chimiques, ou même tout simplement de jus de raisin, il n'en demeure pas moins que de telles utilisations étaient ici spontanément exclues dans l'esprit du consommateur à la simple vue de la publicité, de par la juxtaposition du symbole du verre, qui renvoie à l'idée de quelque chose qui se boit et est propre à la consommation humaine, et de l'inscription du mot « *cave* », dans laquelle n'est en principe pas conservé le jus de raisin non fermenté. Enfin, la publicité en cause, qui citait des produits du terroir, mettait en avant leur caractère « *bio* », et faisait figurer une image champêtre, avec notamment une maison traditionnelle dans laquelle un feu de cheminée était manifestement déjà allumé au vu de la fumée qui s'échappait du toit, renvoyait à une image conviviale, saine, naturelle et accueillante qui, par association d'idées, donnait indirectement une vision positive du vin, seul produit qui n'était jamais expressément cité mais que tout rappelait dans l'encart publicitaire en cause. Dans ces conditions, aucune erreur de droit ou d'appréciation dans l'application de la loi du pays n° 2018-6 du 30 juin 2018 ne saurait ici être retenue.

5. La requérante soutient en deuxième lieu que l'interdiction posée par l'article 3 de la loi du pays n° 2018-6 du 30 juin 2018, en ce qu'elle ne vise que la presse locale et non pas notamment les publications métropolitaines ou étrangères qui ne sont pas principalement destinées aux consommateurs calédoniens et échappent ainsi à ladite interdiction, est discriminatoire et fausse le libre jeu de la concurrence. Cependant, s'il est vrai que cette règle institue une différence de traitement en défaveur de la presse locale, de par notamment les règles plus souples qui s'appliquent à la presse publiée sur le territoire européen de la France, et en particulier l'article L. 3323-2 du code de la santé publique qui permet dans certaines conditions « *la propagande ou la publicité, directe ou indirecte, en faveur des boissons alcooliques* » « *dans la presse écrite [autre que les] publications destinées à la jeunesse* », il doit néanmoins être relevé que l'interdiction posée par l'article 3 de la loi du pays n° 2018-6 du 30 juin 2018 répond à des préoccupations d'ordre public et de santé publique, et est nécessaire compte-tenu du contexte calédonien, lequel est marqué par de graves problèmes d'alcoolémie dans la population, car elle réduit les occasions dans lesquelles celle-ci pourrait être incitée à consommer des boissons alcooliques. Elle doit en outre ici être regardée comme proportionnée, dans la mesure où étendre l'interdiction à l'ensemble de la presse reviendrait à imposer des coûts supplémentaires très élevés aux importateurs ou éditeurs métropolitains ou étrangers, en exigeant soit qu'ils prévoient une édition spécifiquement destinée à la Nouvelle-Calédonie, alors que ce territoire ne constitue pas le cœur de marché de telles publications, soit que les éditions existantes soient individuellement censurées au moment de l'importation pour effacer toute trace de publicité susceptible de contrevenir à l'application de la réglementation calédonienne, et fausserait ainsi encore davantage le jeu de la libre concurrence, cette fois-ci en faveur des

publications locales. Procédant enfin à une différenciation qui repose sur des critères clairs et objectifs, à savoir le public principalement visé, elle ne saurait ici être considérée comme une discrimination prohibée au regard des principes d'égalité de traitement et de libre concurrence.

6. Elle fait valoir en troisième lieu que de nombreuses publications locales n'ont fait l'objet d'aucune amende, alors qu'elles avaient elles aussi contrevenu aux dispositions de la loi du pays n° 2018-6 du 30 juin 2018. Toutefois une telle circonstance, à la supposer même établie et pour regrettable qu'elle serait, resterait néanmoins en tout état de cause sans incidence sur la légalité de l'amende infligée à l'intéressée.

7. Elle soutient en dernier lieu que le montant d'1 000 000 F CFP qui a été retenu est disproportionné, compte-tenu notamment de sa bonne foi, du fait que la violation présentait un caractère unique et n'a jamais été répétée, du peu de temps qui s'était écoulé depuis la publication de la loi du pays n° 2018-6 du 30 juin 2018 lorsque la publicité a été diffusée, et de l'absence d'organisation de toute campagne d'information afin de sensibiliser la presse locale au changement de réglementation. Cependant, les échanges de courriel produits en défense montrent clairement que le service commercial des « *Nouvelles Calédonniennes* », qui connaissait parfaitement la loi de pays en cause, avait préalablement consulté la direction des affaires économiques de la Nouvelle-Calédonie le 3 octobre 2018 afin de lui demander si la publication en litige pouvait être effectuée, et que celle-ci avait répondu à deux reprises, dans la journée même, en insistant sur le fait que « *ce type de communication/publicité n'est pas autorisé* » et qu'il était passible à la fois d'amendes administrative et pénale dont les montants encourus étaient par ailleurs précisés. Dans ces conditions la SAS Melchior, qui a sciemment décidé de passer outre ces recommandations dépourvues de toute ambiguïté, ne saurait être regardée comme ayant fait l'objet d'une amende d'un montant disproportionné.

8. En l'absence de tout moyen fondé, les conclusions à fin d'annulation ne pourront qu'être rejetées.

Sur les conclusions tendant à l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

9. Les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mise à la charge de la Nouvelle-Calédonie, qui n'est pas, dans la présente instance, la partie perdante, la somme que la SAS Melchior demande au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens.

D E C I D E :

Article 1er : La requête de la SAS Melchior est rejetée.