

Décision n° 00-D-56 du 25 janvier 2001
relative à la situation de la concurrence dans les marchés de fourniture et de pose
de glissières de sécurité sur le réseau routier des départements de Haute Savoie,
de l'Isère et des autoroutes du sud de la France

Le Conseil de la concurrence (commission permanente),

Vu la lettre en date du 19 août 1998 enregistrée sous le numéro 1077, par laquelle le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie a saisi le Conseil de la concurrence de pratiques mises en oeuvre dans les marchés de fourniture et de pose de glissières de sécurité sur le réseau routier des départements de Haute-Savoie, de l'Isère et des autoroutes du sud de la France ;

Vu le livre IV du code de commerce et le décret n° 86-1309 du 29 décembre 1986 modifié, pris pour application de l'ordonnance n° 86-1243 du 1^{er} décembre 1986 ;

Vu les observations présentées par le commissaire du Gouvernement et les sociétés Somaro, Laget équipement, Béton routes et sécurité et la SNC Travaux signalisation et sécurité ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Le rapporteur, le rapporteur général, le commissaire du Gouvernement et les représentants des sociétés Somaro, Laget équipement, Béton routes et sécurité, et Travaux signalisation et sécurité entendus au cours de la séance du 10 octobre 2000 ;

Adopte la décision fondée sur les constatations (I) et sur les motifs (II) ci-après exposés ;

I - Constatations

A - Les caractéristiques générales des marchés sur ce secteur

1. L'offre

La glissière de sécurité est un produit normalisé qui répond à un cahier des charges très strict défini par des arrêtés du ministère de l'équipement. Le réseau routier national ne peut être équipé que de produits homologués, fabriqués par des entreprises, nationales ou étrangères, elles-mêmes agréées par les services compétents du ministère de l'équipement (cf. liste des entreprises agréées annexe n° 4 cote 217).

a) La glissière métallique

Elle est composée de plusieurs éléments :

- un élément de glissement profilé de 2 m ou de 4 m,
- des supports verticaux que l'on fixe au sol,
- divers boulons en acier permettant la fixation de l'élément de glissement aux supports,
- un écarteur, pièce métallique, qui diffuse l'énergie cinétique.

Ces éléments métalliques sont soit en alliage d'aluminium, soit en acier galvanisé. L'acier galvanisé, acier traité dans une solution à base de zinc, est actuellement un matériau plus économique que l'aluminium. Un mètre linéaire de glissière simple représente une masse de l'ordre de 15 à 16 kg. La glissière métallique est le dispositif de retenue le plus utilisé sur le réseau routier. Cependant, certaines collectivités dans les zones de montagne équipent les routes de glissières en bois dans un souci de respect de l'environnement. En effet, sur un plan esthétique, la glissière bois se confond mieux avec le paysage.

b) La glissière bois

Elle est composée des éléments suivants :

- deux demi-rondins de bois sciés longitudinalement,
- une lame d'acier interposée entre les demi-rondins,

- des supports métal cachés par des supports bois,
- un écarteur métallique et divers boulons en acier permettant d'assembler la structure.

A structure égale, une glissière bois a une masse au mètre linéaire une fois et demie plus importante que la glissière métallique. La fourniture et la pose d'un mètre linéaire de glissière bois sont en moyenne deux fois et demie plus onéreuses que la même prestation réalisée en glissière métallique (cf. ,à titre d'information, l'estimation réalisée par le Conseil général de Haute-Savoie en avril 1996, annexe n° 14 cotes 694 à 697).

Bien qu'il n'existe pas de statistiques officielles à ce sujet, on peut évaluer à moins de 10 % la part représentée par la glissière bois sur la totalité des marchés de fourniture et pose de glissière de sécurité. Son coût élevé par rapport à celui de la glissière métallique et son utilisation principalement en zones de montagne expliquent sa diffusion limitée.

c) La barrière béton

Enfin, pour compléter de manière exhaustive l'inventaire des dispositifs de retenue, il convient de citer les barrières en béton, que l'on trouve principalement sur autoroute en protection de piles de ponts ou en délimitation de terre-plein central. Ces barrières sont réalisées en béton extrudé et coulé en continu. La hauteur moyenne de telles barrières est de 80 cm. Le coût de la mise en œuvre de ce type de dispositif de sécurité est de l'ordre de 600 F HT le mètre linéaire, soit environ quatre fois celui de la fourniture et pose d'un mètre de glissière métallique.

La construction de barrières en béton sur le réseau routier demeure une activité marginale. Elle atteint en valeur approximativement 1 % du marché global des glissières de sécurité. A titre d'information, pour l'aménagement de glissières de sécurité sur la section autoroutière de l'A41 La Motte Servolex-Aix-Les-Bains, il a été posé près de 3200 m de glissières de sécurité en métal et 100 m de barrières en béton (cf. détail estimatif de ce marché de mars 1996 annexe n° 30 cotes 104 à 114).

2. La demande

La demande de glissières de sécurité pour les routes nationales émane exclusivement des directions départementales de l'équipement qui lancent des marchés de fournitures annuels ou triennaux soit pour la fourniture et/ou la pose des installations nouvelles, soit pour la fourniture et/ou la pose, dans le cadre de l'entretien et de la réhabilitation, d'équipements jugés vétustes. L'approvisionnement est assuré par bons de commande successifs et la pose de ces matériels est effectuée soit par les agents techniques de ces services déconcentrés, soit par les entreprises spécialisées dans ce domaine.

Les marchés sont, dans la quasi totalité des cas, adjugés aux moins disants, puisque les directions départementales de l'équipement déclarent infructueux tous les marchés pour lesquels les offres se situent largement au-dessus de leur estimation.

Ces estimations sont établies à partir des moyennes de prix constatées sur les marchés de l'Etat dans ce domaine, corrigées par divers indices de l'INSEE.

Le montant unitaire de ces marchés varie de 500 000 F à 1 MF pour la réhabilitation et l'entretien et de 1 à 3 MF pour la réalisation d'équipements nouveaux.

Les conseils généraux sont, depuis les lois de décentralisation, compétents pour l'entretien des routes départementales hors agglomération. A cet effet, ils concluent des marchés dont la maîtrise d'oeuvre est confiée soit à leurs propres services techniques, soit aux directions départementales de l'équipement (DDE).

A la différence des marchés de l'Etat, ces marchés concernent à la fois la fourniture de glissière et la pose de celles-ci, la pose n'étant en général assurée que par les DDE ou par des entreprises privées.

Ils sont attribués selon les mêmes règles que ceux de l'Etat, c'est-à-dire au moins disant par rapport aux estimations du maître d'oeuvre.

Les montants de ces marchés se situent dans la même fourchette que celle des marchés de l'Etat, c'est à dire de 500 000 F à 1 000 000 F pour une réhabilitation et de 1 à 3 000 000 F pour les équipements nouveaux.

S'agissant des marchés conclus par deux départements, il a été constaté au cours de l'enquête que les entreprises attributaires étaient presque toujours identiques depuis dix ans : pour les routes départementales de l'Allier, le groupement Pass-Desmoules et, pour celles de l'Isère, le groupement Somaro-Richard.

La société des autoroutes du sud de la France possède six directions régionales d'exploitation qui gèrent chacune 300 km d'autoroutes et qui lancent les marchés d'équipement ou de rénovation. Ces directions régionales procèdent par appels d'offres restreints avec attribution au moins disant. Les marchés concernés sont annuels pour les équipements et triennaux pour la rénovation.

Lors de la procédure d'attribution, il est fait référence au coût de travaux similaires effectués auparavant par les candidats sur le réseau autoroutier et à l'estimation des directions régionales. Ces dernières rejettent les candidats dont l'offre varie de plus ou moins 20 % par poste par rapport au prix moyen établi.

La moyenne des budgets consacrés à ces marchés est de 2 000 000 F, mais peut s'élever, dans certains cas, à 10 000 000 F.

B - Les pratiques constatées

Les pratiques relevées s'inscrivent dans un contexte de baisse de la commande publique, caractérisée notamment par l'achèvement de chantiers comme celui de l'autoroute devant relier les villes de Grenoble et de Sisteron ou encore par les difficultés financières des conseils généraux, qui les amènent à retarder certains équipements routiers pour privilégier d'autres projets en matière scolaire ou sociale. La société Somaro, mise en cause par l'enquête, estime la perte de marché annuel entre 5 et 10 % en volume.

1. Le marché de fourniture, de pose et de réparation de glissières métalliques des routes départementales de Haute-Savoie

Le Conseil général de Haute-Savoie a lancé un appel d'offres, pour la période 1996-1999, paru au BOAMP le 15 mars 1996.

Le rapport d'analyse des offres a conduit la commission d'appel d'offres à déclarer l'appel d'offres infructueux et à lancer une nouvelle consultation dans le cadre d'un marché négocié.

La remise des offres fut fixée au 21 juin 1996 et la commission s'est réunie le 25 juin pour ouvrir les plis.

Elle a retenu le fait qu'un "*certain nombre de prix unitaires de travaux annexes, les glissières, les supports et les barrières étaient bas. Nous avons demandé à l'entreprise SOMARO si elle maintenait son offre, sur la base des prix énoncés dans son bordereau de prix. L'entreprise SOMARO confirme les prix proposés [...]. La commission a proposé à la personne responsable du marché de la retenir*".

Il a été constaté :

- que, pour l'entreprise Somaro, c'est l'agence de Grigny qui a répondu lors des deux consultations.
- que M. Quenault, responsable de l'agence Somaro de Rognac, a visé les pièces du marché transmises par l'entreprise Laget qui le font apparaître comme directeur de l'entreprise Laget, laquelle avait été rachetée en 1992 par Somaro.
- que l'offre présentée le 14 mai 1996 par la société Laget était inférieure de 12 000 F à celle contenue dans la soumission présentée à la suite de l'appel d'offres précédent ; bien que cette différence résultant, selon la société Laget, d'une erreur de calcul, n'ait représenté qu'une variation de 0,4 %, la société Laget a décidé de retirer son offre.

M. Quenault a déclaré, le 18 juillet 1997 : "*Depuis 3 ans, l'entreprise LAGET, contrairement au passé, n'a plus pris de marché en dehors du périmètre de l'agence. Si LAGET soumissionne parfois à l'intérieur de cette zone, c'est pour tester la compétitivité de l'entreprise...*" et décrit la stratégie du groupe Somaro : "*... Les quatre agences SOMARO ont chacune un périmètre et activité bien défini et ne peuvent se concurrencer l'une l'autre sur un marché public donné...*".

2. Le marché des routes départementales de l'Isère (glissières béton)

Un appel public à la concurrence est paru au BOAMP le 15 avril 1994.

La commission d'appel d'offres, réunie le 31 mai 1994, a décidé d'attribuer le marché au groupement Somaro-Richard, moins disant.

La société BRS, filiale de Somaro, avait, pour sa part, soumissionné en proposant un prix supérieur de un pour cent à celui de sa société mère. M. Peyrard, directeur de la SARL BRS, a déclaré à l'enquêteur : "*Je n'ai pas obtenu tant en 1996 qu'en 1997 de marchés de glissières métalliques (...). Nous sommes spécialisés dans la glissière béton, SOMARO, dans la glissière métallique (...)*".

3. Les soumissions déposées par des entreprises appartenant au groupe Cochery-Bourdin-Chaussée

Il s'agit de deux entreprises qui appartiennent à ce groupe : les sociétés Apyc et Travaux de signalisation et sécurité (TSS).

M. Rousseau, directeur de la société Apyc, a reconnu explicitement que ces deux filiales se consultent : "*.... Il nous arrive souvent de nous consulter entre TSS et APYC pour savoir si on dépose une offre sur tel ou tel marché. Si on décide de laisser l'affaire à TSS, par exemple, pour qu'il soit avant nous, soit l'on s'excuse, soit l'on propose un prix avec un fort coefficient de marge sachant que TSS sera mieux placé...*".

Les soumissions déposées par ces deux entreprises en réponse aux appels d'offres de la société des autoroutes du sud de la France se présentent

comme suit :

Marché	Date	APYC	TSS	ECART	ATTRIBUTION
95-113	17-1-95	1,5 MF	1,97 MF	33 %	APYC
99-91	9-1-96	2 810 799 F	3 460 544 F	23 %	APYC
97-171	17-2-97	3 952 521 F	3 313 191	19 %	TSS

Sur la base de l'ensemble de ces éléments, des griefs ont été notifiés aux entreprises Somaro, Laget équipement, Béton route et sécurité, Apyc et TSS pour avoir mis en oeuvre une stratégie destinée à tromper le maître d'ouvrage sur la réalité de la concurrence, organisé une répartition des marchés ou déposé des offres de couverture.

II. - Sur la base des constatations qui précèdent, le Conseil,

Considérant que l'article L. 420-1 du code de commerce dispose que : " *Sont prohibées, lorsqu'elles ont pour objet ou peuvent avoir pour effet d'empêcher de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence sur un marché, les actions concertées, conventions, ententes expresses ou tacites ou coalitions, notamment lorsqu'elles tendent à : 1 - Limiter l'accès du marché ou le libre jeu de la concurrence par d'autres entreprises ; 2 - Faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu du marché en favorisant artificiellement leur hausse ou leur baisse ; 3 - Limiter ou contrôler la production, les débouchés, les investissements ou le progrès technique ; 4 - Répartir les marchés ou les sources d'approvisionnement* ".

En ce qui concerne le marché de fourniture, de pose et de réparation de glissières sur les routes départementales de Haute-Savoie

Considérant que les indices décelés au cours de l'enquête et concernant les entreprises Somaro et Laget ne suffisent pas à établir l'existence d'une entente ; que, notamment, l'erreur de calcul constatée dans l'offre déposée par ces entreprises, le 21 juin 1996, ne revêt pas de caractère certain ; que, si M. Quenault, responsable de l'agence Somaro de Rognac (Bouches-du-Rhône), a reconnu avoir visé les appels d'offres de l'entreprise Laget après sa reprise à 100 % par Somaro, il n'en résulte pas nécessairement que les offres des sociétés Laget et Somaro auraient été établies en concertation, dès lors que les offres de la société Somaro ont été établies par l'agence de Grigny (Rhône) et qu'aucun indice ne révèle que des échanges d'information auraient eu lieu entre les deux agences ; que la comparaison des prix relatifs proposés par ces deux sociétés et le fait que la société Laget n'avait que peu d'activités en dehors des Bouches-du-Rhône ne suffisent pas, par eux mêmes, à établir la réalité de l'entente ; que l'existence, alléguée par l'enquêteur, d'offres de couverture réalisées sur d'autres marchés, ne peut être considérée comme établie en l'absence d'éléments suffisants ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède qu'il n'y a pas lieu de poursuivre la procédure à l'encontre des entreprises Somaro et Laget ;

En ce qui concerne le marché de fourniture, de pose et de réparation de glissières sur les routes départementales de l'Isère

Considérant que la circonstance que l'entreprise Béton route et sécurité, qui est une filiale de l'entreprise Somaro et est spécialisée dans les glissières en béton, a soumissionné à un appel d'offres concernant des glissières métalliques pour un prix légèrement supérieur à celui proposé par la société Somaro peut constituer un indice de ce que l'offre de la société BRS était une offre de couverture résultant d'une entente entre elle et sa maison mère ; que cet indice n'est toutefois étayé par aucun autre élément du dossier ; qu'il ne suffit pas, à lui seul, à établir l'existence d'une entente ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède qu'il n'y a pas lieu de poursuivre la procédure à l'encontre des entreprises Somaro et Béton route et sécurité ;

En ce qui concerne les pratiques de sociétés de groupe Cochery-Bourdin-Chaussée

Considérant qu'il est constant que les sociétés Apyc et TSS font partie du groupe Cochery-Bourdin-Chaussée et exercent la même activité ;

Considérant, d'une part, que M. Rousseau, directeur de la société Apyc, a déclaré à l'enquêteur, le 24 avril 1997 : " *il nous arrive souvent de nous consulter entre T.S.S et APYC pour savoir si on dépose une offre sur tel ou tel marché. Si on décide de laisser l'affaire à T.S.S par exemple pour qu'il soit avant nous, soit l'on s'excuse soit l'on propose ce prix avec un fort coefficient de marge sachant que T.S.S sera mieux placé* " ; que le courrier adressé le 16 mai 1997 à l'enquêteur ne constitue pas une rétractation de cette déclaration ;

Considérant, d'autre part, que, sur les trois marchés en cause des autoroutes du sud de la France, qui couvrent des produits de même nature, l'offre de la société Apyc est, dans les deux premiers cas, très nettement inférieure à celle de la société TSS (respectivement de 33 % et de 23 %), alors

que, dans le troisième cas, l'offre de la société TSS est inférieure à 19 % à celle de la société Apyc ; qu'aucune explication convaincante n'a été fournie de cette inversion de la position relative des deux sociétés, alors surtout que les différences entre leurs prix sont à chaque fois très importantes ;

Considérant qu'il résulte de ces deux indices graves, précis et concordants que les entreprises Apyc et TSS ont mis en œuvre une entente pour se répartir des marchés à l'insu du maître de l'ouvrage ;

Considérant que ces pratiques des sociétés TSS et Apyc sont contraires aux dispositions de l'article L. 420-1 du code de commerce ;

Sur les sanctions

Considérant qu'aux termes de l'article L. 464-2 du code de commerce, le Conseil de la concurrence " *peut infliger une sanction pécuniaire applicable soit immédiatement, soit en cas d'inexécution des injonctions. Les sanctions pécuniaires sont proportionnées à la gravité des faits reprochés, à l'importance du dommage causé à l'économie et à la situation de l'entreprise ou de l'organisme sanctionné. Elles sont déterminées individuellement pour chaque entreprise ou organisme sanctionné et de façon motivée pour chaque sanction. Le montant maximum de la sanction est, pour une entreprise de 5 % du montant du chiffre d'affaires hors taxes réalisé en France au cours du dernier exercice clos (...)* " ;

Considérant que, le 18 novembre 1997, la société Travaux signalisation et sécurité a absorbé la société Apyc ; qu'elle doit être sanctionnée au titre de ses propres pratiques et au titre des pratiques de la société Apyc ;

Considérant que la société Travaux signalisation et sécurité a réalisé en 1999, dernier exercice clos disponible, un chiffre d'affaires de 243 633 055 F ; qu'eu égard à la gravité de la pratique qui a trompé le maître de l'ouvrage sur la réalité de la concurrence et au montant des marchés concernés, il y a lieu de lui infliger une sanction pécuniaire 300 000 F,

Décide :

Article 1^{er}.- Il n'y a pas lieu de poursuivre la procédure à l'encontre des sociétés Somaro, Laget équipement, Béton routes et sécurité.

Article 2.- Il est établi que les sociétés Apyc et Travaux signalisation et sécurité ont organisé une entente prohibée par l'article L. 420-1 du code de commerce.

Article 3.- Il est infligé à la société Travaux signalisation et sécurité une sanction pécuniaire de 300 000 F.

Délibéré, sur le rapport de M. Dewailly, par Mme Hagelsteen, présidente, M. Cortesse, vice-président, et M. Nasse, membre.

La secrétaire de séance,

Patricia Perrin

La présidente,

Marie-Dominique Hagelsteen