

CONSEIL DE LA CONCURRENCE

Décision n° 01-D-77 du 27 novembre 2001 relative au secteur du transport scolaire dans le département de l'Indre

Le Conseil de la concurrence (commission permanente),

Vu la lettre enregistrée le 8 décembre 1997 sous le numéro F 999, par laquelle le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie a saisi le Conseil de la concurrence de pratiques mises en œuvre dans le secteur des transports routiers de voyageurs dans le département de l'Indre ;

Vu le livre IV du code de commerce et le décret n° 86-1309 du 1^{er} décembre 1986 modifié, fixant les conditions d'application de l'ordonnance n° 86-1243 du 1^{er} décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence ;

Vu les lettres en date du 16 janvier 2001 de la Présidente du Conseil de la concurrence notifiant aux parties et au commissaire du Gouvernement sa décision de porter l'affaire en commission permanente, conformément aux dispositions de l'article L. 463-3 du code de commerce ;

Vu les observations présentées par le commissaire du Gouvernement et par les sociétés Transports départementaux de l'Indre (TDI), Centre cars Velle, Centre cars Neuvy, Cars de la Vallée Noire (CVN), Bernard Boutet et Transports Dejoie ;

Vu les autres pièces du dossier ;

La rapporteure, la rapporteure générale adjointe, le commissaire du Gouvernement et les représentants des sociétés Transports départementaux de l'Indre (TDI) et Bernard Boutet entendus lors de la séance du 2 octobre 2001, les sociétés Voyages Joubert, Centre cars Neuvy, Centre Cars Velle, cars de la Vallée Noire (CVN), Roger Boutet et Serge Dejoie ayant été régulièrement convoqués ;

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

I. - Constatations

A. - organisation

Les transports routiers de voyageurs comprennent les transports réguliers, les transports saisonniers et occasionnels et le transport interurbain de voyageurs par autocars.

Lorsque ces différentes activités sont organisées par une même entreprise, une réutilisation des moyens en matériels et/ou en personnel est possible.

S'agissant des services réguliers de transport de voyageurs, c'est-à-dire l'exploitation de lignes régulières interurbaines, pour le ramassage scolaire, ou le transport de personnes, ou encore de personnels, les itinéraires, les points d'arrêts, les fréquences, les honoraires et les tarifs de ces services qui figurent dans les plans d'organisation de transport des départements, sont fixés et publiés à l'avance.

Les entreprises qui exercent une activité de transport public de personnes doivent être inscrites à un registre tenu par les services de l'État et justifier d'une attestation de capacités professionnelles délivrée par le préfet.

En dehors de la région parisienne qui bénéficie d'un régime particulier (ordonnance du 7 janvier 1959), près de 8 000 exploitants sont inscrits au registre des transports et assurent des services de transports publics non urbains réguliers et/ou scolaires. Parmi ces exploitants, seuls 2 000, qui réalisent 90 % de l'activité, ont la qualité de transporteur constitué en entreprise. La plupart de ces transporteurs sont de petites entreprises, puisque les trois quarts emploient moins de 20 salariés et que seules 68 entreprises emploient plus de 100 personnes.

L'émiettement de la profession est compensé par une organisation syndicale très structurée. Les entreprises de transport sont représentées par la Fédération nationale des transports de voyageurs (FNTV) qui a, notamment, pour mission le développement du transport public de voyageurs et la représentation de la profession.

B. – la réglementation applicable aux délégations de service public du transport routier de voyageurs

Aux termes de l'article 5 de la loi n° 82-1153 d'orientation des transports intérieurs, dite LOTI, *"le service public des transports comporte l'ensemble des missions qui incombent aux pouvoirs publics en vue d'organiser et de promouvoir le transport des personnes et des biens"*.

La loi d'orientation prévoit qu'à l'exception des liaisons d'intérêt régional ou national, ces services sont organisés par le département ; leur exécution peut être confiée par convention à des entreprises de transport.

Pour faire exécuter les transports réguliers et notamment scolaires, les conseils généraux peuvent, soit passer des marchés publics conformément au code des marchés publics, soit confier, par délégation de service public, l'exécution de ces services de transport à des entreprises.

Les délégations de service public sont soumises, notamment, aux dispositions de la loi n° 93-122 du 29 janvier 1993 modifiée relative à la prévention et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques, dite loi Sapin, et codifiées dans le code général des collectivités locales.

L'article L. 1411-1 dudit code dispose que, *" les délégations de service public des personnes morales de droit public relevant du présent code sont soumises par l'autorité déléguante à une procédure de publicité permettant la présentation de plusieurs offres concurrentes, dans les conditions prévues par un décret en*

Conseil d'État.

La collectivité publique dresse la liste des candidats admis à présenter une offre après examen de leurs garanties professionnelles et financières et de leur aptitude à assurer la continuité du service public et l'égalité des usagers devant le service public.

La collectivité adresse à chacun des candidats un document définissant les caractéristiques quantitatives et qualitatives des prestations ainsi que, s'il y a lieu, les conditions de tarification du service rendu à l'utilisateur.

Les offres ainsi présentées sont librement négociées par l'autorité responsable de la personne publique délégante qui, au terme de ces négociations, choisit le délégataire.

Art L. 1411-2 - Les conventions de délégations de service public doivent être limitées dans leur durée. Celle-ci est déterminée par la collectivité en fonction des prestations demandées au délégataire (...). "

C. – la délégation de service du département de l'INDRE en 1994

a) Le déroulement de la procédure :

En 1994, le Conseil général du département de l'Indre a organisé les services réguliers publics interurbains assurant, à titre principal, à l'intention des élèves, la desserte des établissements scolaires.

La délégation de service était organisée pour une durée de 7 ans.

Les délégations de service ont fait l'objet d'un appel de candidatures en date du 21 mars 1994 ;

La date limite de présentation des candidatures a été fixée au 21 avril 1994 ;

Les entreprises retenues ont reçu les dossiers le 28 avril 1994 ;

La date limite de remise des offres a été fixée au 13 mai 1994 ;

La commission d'ouverture des plis s'est réunie le 16 mai 1994.

La délégation portait sur 208 circuits de transports pour 53 communes ou syndicats intercommunaux, organisateurs secondaires.

Le coût journalier de ce service pour l'année scolaire 1993/1994 s'élevait à 149.871,75 francs HT pour 154 jours pour les établissements primaires, 166 jours pour les collèges et 196 jours pour les lycées.

b) Les résultats :

Entreprises ayant remis des offres

Noms des entreprises	Résidence	Département
Sarl Voyages Borel	Guilly	36 Indre
Cars BSL (Boutet B.)	St Lactencin	36 Indre
Boutet Transport	Chateauroux	36 Indre
Bus Berry		36 Indre
SA Centre Cars Neuvy	Neuvy St Sepulcre	36 Indre
SA Centre Cars Velles	Velles	36 Indre
Cars Dejoie	Mouhet	36 Indre
Sarl Desmaison	St Benoit du Sault	36 Indre
Sarl Issoudun Tourisme	Issoudun	36 Indre
Gauthier	Pellevoisin	36 Indre
Sarl Voyages Joubert	Chateauroux	36 Indre
Sarl Voyages Menudier	Aigurande	36 Indre
Sarl Pasquet	Sainte Severe	36 Indre
Société Nouvelles des autocars	Ruffec Le Château	36 Indre
parisiens (SNAP)		36 Indre
SA Transports départementaux	Chateauroux	36 Indre
de l'Indre (TDI)		36 Indre
Sarl Cars de la Vallée Noire	La Chatre	36 Indre
Socetra	St Doulichard	18 Cher
Bodeau	Chambon sur Voueze	23 Creuse
SA Charbonnel	Loches	37 Indre et Loire
SAE Cars Coudert	Loches	37 Indre et Loire
Blanc Argent	Romorantin	41 Loir et Cher
Cars Simplon	Ouzouer le Marché	41 Loir et Cher
Crosnier	La Chapelle St Mesmin	45 Loiret
Bernard	Saint Savin	86 Vienne

SAE Les Cars Chatelleraudais	Chatelleraut	86 Vienne
(Mallet)		86 Vienne
Rapides Poitou	Poitiers	86 Vienne
STAO	Chatelleraut	86 Vienne

Le tableau, ci-après, fait apparaître, pour les circuits qui ont fait l'objet de plusieurs offres, l'entreprise la moins disante attributaire de la délégation de service ainsi que l'évolution du tarif appliqué.

Organisateur	Entreprise	Nombre de circuits	Coût		Évolution du coût
			1995/94	1093/94	
Argenton	Rapides Poitou	2	1 002,00	1 110,65	90,2
Argenton	Desmaison	2	1 698,60	1 821,46	93,3
Le Blanc	Coudert	2	1 348,88	1 482,42	91,0
Le Blanc	Rapides Poitou	8	5 333,30	5 542,10	96,2
Buzancais	TDI	1	789,17	778,24	101,4
Buzancais	Charbonnel	1	880,00	900,73	97,7
Buzancais	Gauthier	1	460,00	460,69	99,9
Chabris	Blanc argent	4	3 234,62	3 291,59	98,3
Chatillon	Mallet	2	1 518,48	768,89	197,5
Chatillon	Charbonnel	4	3 262,60	4 479,46	72,8
La chatre	Menudier	2	1 751,36	787,46	222,4
Ciron	Rapides Poitou	1	396,00	509,37	77,7
Ecueille	Charbonnel	1	812,50	900,46	90,2
Ecueille	Joubert	1	772,17	740,04	104,3
Luant	Rapides Poitou	1	602,00	743,75	80,9
Luant	Centre car V.	2	1 407,60	1 471,89	95,6
Saint Gaultier	SNAP	3	1 894,60	2 390,80	79,2
Saint Maur	Centre car V.	1	450,80	510,97	88,2
Tournon st Martin	STAO	1	719,51	727,75	98,9
Tournon st Martin	Mallet	3	2 070,64	2 470,70	83,8

Tournon st Martin	TDI	1	981,92	962,24	102,0
Valencay	Borel	4	2 824,98	2 920,07	96,7
Total		48	34 211,73	35 771,71	95,63

160 circuits n'ont fait l'objet que d'une seule offre.

Organisateur	Entreprise	Nombre de circuits	Coût global journalier		Évolution du coût
			1995/94	1993/94	
Aigurande	Menudier	7	4 584,82	4 708,71	97,4
Ardentes	Bus berry	6	5 893,00	5 652,49	104,3
Argy	Boutet B.	1	786,82	745,49	105,5
Badecon le Pin	Desmaison	1	401,90	380,98	105,5
Baudres	Boutet R.	1	684,00	666,57	102,6
La berthenoux	Socetra	1	574,00	567,50	101,1
Bouesse	Desmaison	1	386,00	329,89	117,0
Brion	Gaudin	1	291,12	255,27	114,0
Chasseneuil	Desmaison	1	386,80	395,93	97,7
Chazelet	Desmaison	2	1 451,20	1 435,91	101,1
Crozon	Menudier	1	334,25	321,65	103,9
Deols	Tdi	11	8 030,46	7 979,19	100,6
Gehee	Gauthier	1	260,00	242,62	107,2
Gournay	Centre car N.	1	503,00	498,92	100,8
Heugnes	Gauthier	2	530,00	507,01	104,5
Issoudun ville	Gaudin	1	252,42	248,75	101,5
Jeux les Bois	Centre car N.	1	309,20	306,94	100,7
Levroux	Boutet R.	4	3 074,30	3 032,94	101,4
Mouhet	Dejoie	1	550,60	530,29	103,8
Neuilly les Bois	Bernard	1	374,16	391,30	95,6
Neuvy	Centre car N.	4	3 524,11	3 493,43	100,9
Poinconnet	Tdi	3	1 758,01	1 779,46	98,8

Prissac	Desmaison	1	775,20	773,76	100,2
Saint Aoustrille	Gaudin	1	235,58	211,22	111,5
Saint Chartier	Vallee noire	1	582,60	570,35	102,1
Saint Denis de Jouet	Centre car N.	1	554,80	551,89	100,5
Saint Georges	Tdi	1	649,75	625,82	103,8
Sarzay	Centre car N.	1	598,00	591,84	101,0
Selles sur Nahon	Gauthier	1	390,00	365,84	106,6
Vatan	Borel	3	2 220,79	2 407,36	92,3
Velles Ville	Centre car V.	1	501,00	483,19	103,7
Vendoeuvres	Tdi	1	715,01	706,03	101,3
Veuil	Gauthier	1	221,00	205,62	107,5

Organisateur	Entreprise	Nombre de	Coût		Évolution
			1995/94	1993/94	
secondaire	moins-disante	circuits			du coût
Argenton	Demaison	8	5 959,20	6 009,90	99,2
Argenton	Tdi	1	927,38	927,90	99,9
Buzancais	Tdi	4	3 275,31	3 352,33	97,7
Buzancais	Charbonnel	4	3 242,50	3 034,89	106,8
Buzancais	Boutet B.	3	2 378,34	2 383,79	99,8
La Chatre	Tdi	7	7 089,56	6 927,74	102,3
La Chatre	Centre Car N.	2	1 708,80	1 693,85	100,9
La Chatre	Vallee Noire	4	2 926,20	2 856,47	102,4
Ecuzon	Dejoie	3	2 896,20	2 115,39	136,9
Ecuzon	Desmaison	2	1 348,40	1 571,98	85,8
Issoudun Agglo	Tdi	12	8397,75	7 961,96	105,5
Issoudun Agglo	Gaudin	4	3 078,11	3 164,25	97,3
Issoudun Agglo	Borel	2	1 482,30	1 507,71	98,3
Luant	Joubert	5	3 471,11	3 362,20	103,2
Saint Benoit du Sault	Desmaison	6	4 504,20	4 569,18	98,6
Saint Benoit du Sault	Dejoie	4	3 354,70	3 348,16	100,2

Saint Severe	Vallee Noire	2	1 519,20	1 531,87	99,2
Saint Severe	Pasquet	4	2 025,00	2 117,04	95,7
Saint Severe	Bodeau	3	2 465,84	2 511,90	98,2
Velles Agglo	Tdi	3	3 130,88	3 111,18	100,6
Velles Agglo	Centre Car V.	11	7 866,00	8 075,87	97,4
Total		160	115 430,88	114 100,02	101,16

Il ressort de l'analyse des offres reçues par le Conseil général de l'Indre que sur les 208 circuits proposés, 48 ont fait l'objet d'au moins deux offres, dont 44 circuits pour lesquels la concurrence s'exerce entre des entreprises de transport du département de l'Indre et de départements extérieurs et 160 circuits n'ont fait l'objet que d'une seule offre.

Il est observé que les 16 entreprises du département de l'Indre ayant présenté une offre se sont avérées moins disantes et ont pu conserver l'exploitation des circuits dont elles étaient déjà attributaires.

Le coût journalier du transport scolaire 1994/1995 s'élevait à l'issue de cet appel d'offres à 149 642,61 F HT soit une diminution de 0,2 % par rapport à l'année précédente.

D. – PRATIQUES Constatées

Les déclarations des responsables

Il ressort de l'instruction, d'une part, que plusieurs des responsables des entreprises de transport du département se sont réunis le 22 avril 1994, soit un mois après l'appel de candidature et trois semaines avant la date limite fixée pour la remise des offres et, d'autre part, que ceux-ci ne cherchaient pas à développer leur activité ni à mener une politique commerciale ambitieuse, chacun souhaitant conserver la situation en l'état.

Les déclarations les plus significatives sont reprises ci-après :

- En ce qui concerne la réunion du 22 avril 1994

M. Queuille, directeur, à l'époque des faits, de la SA Transports départementaux de l'Indre (TDI), a déclaré avoir pris l'initiative de cette réunion et a précisé : " (...) *Les modalités des contrats proposés par le département étaient entièrement nouveaux pour tous les transporteurs de l'Indre (...). A la suite de contacts occasionnels et informels avec plusieurs de mes collègues, j'ai réalisé qu'ils n'avaient pas bien perçu ces contraintes nouvelles (...). Je leur ai proposé une réunion au restaurant l'Escale, à Déols, le 22 avril 1994. Je leur ai donc expliqué ce que je viens de vous dire, sans être tout à fait persuadé d'avoir été bien compris.*

Par ailleurs, à cette occasion, il a été discuté d'un peu de tout et, conformément aux traditions du département de l'Indre, il a été souhaité que chacun conserve sa part de marché et reste sur ses anciens

circuits (...).

L'annexe 14, page 86, au P.V. d'audition de M. Berretrot précité, que vous me montrez, est la liste des participants à cette réunion, à savoir :

M. Joubert des Voyages Joubert ;

M. Borel Voyages Borel ;

M. Bouldoires Centre Cars Neuvy ;

Mme Menudier Voyages Menudier ;

Les Cars de la Vallée Noire, dont je ne me souviens plus le représentant ;

Centre Cars Velle représenté sans doute par M. Petoïn ;

MM. Boutet Roger et Bernard, je pense que les 2 étaient là ;

M. Dejoie ;

Bus Berry, M. Budan, gérant à l'époque. "

Mlle Debrosse, gérante de la société Voyages Joubert : " Il y a eu un accord tacite entre les transporteurs du département, afin que chacun reste chez soi et conserve ses circuits, à l'occasion d'une réunion à l'extérieur à laquelle M. Joubert, directeur de la société, a assisté. Il m'avait à l'époque parlé de cela, mais je ne me souviens plus ni de la date exacte ni du lieu de la réunion. "

M. Joubert, directeur de la société Voyages Joubert : " M. Joubert confirme l'existence d'une réunion entre transporteurs de l'Indre, préalablement à la remise des offres, pour se mettre d'accord afin que chacun conserve ses anciens circuits. Cette réunion était à l'initiative de M. Queuille, alors directeur de TDI et responsable de la F.N.T.R. J'y ai représenté Voyages Joubert [...].

Après recherche dans mon agenda 1994, je retrouve la date et le lieu de cette réunion, à savoir le 22 avril 1994 ".

M. Michel Borel, gérant de la société Voyages Borel : " J'ai participé à plusieurs réunions dont je ne me souviens plus ni des dates, ni de la teneur ".

M. Daniel Bouldoires, président du conseil d'administration de la société Centre cars Neuvy : " Vous me parlez d'une réunion des transporteurs scolaires locaux qui s'est tenue au restaurant l'Escale à Déols (36). J'y ai assisté (interrogation sur le maintien ou non de nos circuits de ramassage habituels).

M. Pierre Benech, chargé de la direction et de la politique commerciale de la société Cars de la Vallée Noire : " Lors de la préparation de l'appel d'offres en mars ou avril 1994, M. Queuille, président de l'association des transporteurs de l'Indre, a convié tous les transporteurs à une réunion au restaurant " l'Escale " à Déols. J'ai participé à cette réunion, [...] des participants ont discuté des projets et des intentions des uns et des autres quant aux réponses qu'ils allaient faire pour l'appel d'offres. "

M. Jacques Petoïn, directeur du conseil d'administration de la société Centre Cars Velle : " J'ai été invité comme l'ensemble de mes collègues à participer à une réunion des transporteurs, début 94, qui s'est tenue au restaurant l'Escale à Déols. Je ne pouvais pas me permettre de ne pas y assister car cela aurait signifié que je me désintéressais de mes circuits. Tous les transporteurs du département étaient présents à cette réunion où il a été décidé que chacun restait sur ses circuits ; en revanche, il a été décidé de ne pas épargner les transporteurs des départements extérieurs présents dans l'Indre. "

M. Serge Dejoie, directeur de l'entreprise des Cars Dejoie : " Au sujet de l'appel d'offres lancé par le département de l'Indre pour la délégation de service public des transports scolaires pour 7 ans à compter de l'année 1994/1995, il y a eu une réunion des transporteurs de l'Indre, à laquelle assistaient de 20 à 30 d'entre eux, au restaurant l'Escale à Déols, si ma mémoire est bonne. [...].

A cette réunion, il a été convenu que chacun garderait ses anciens circuits. En réalité, ça ne s'est pas passé comme ça, puisque des transporteurs hors département sont venus nous concurrencer " .

M. Bernard Boutet chef de l'entreprise Bernard Boutet : " Pour ce qui concerne la réunion des transporteurs de l'Indre au restaurant " l'Escale " à Déols du 22 avril 1994, j'y ai effectivement participé [...] " .

- En ce qui concerne la politique commerciale des transporteurs

M. Jean-Louis Queuille directeur de la société des transports départementaux de l'Indre au moment des faits : " Pour ce qui concerne la politique commerciale de TDI, mon souci était de conserver mon chiffre d'affaires et, si possible, de l'augmenter légèrement là où cela était possible.

En conséquence, j'ai décidé de soumissionner sur tous mes anciens circuits, plus quelques nouveaux sur Bezançais " .

Dans un courrier, en date du 21 avril 1994, adressé à ses collaborateurs ayant pour objet : " Transports spéciaux scolaires - Appel d'offres ", il précise : " J'ai décidé de limiter nos propositions aux seuls circuits que nous exploitons actuellement " .

Mlle Debrosse, gérante de la société Voyages Joubert : " Nous avons répondu sur nos anciens circuits, et exclusivement sur ceux-ci, plus sur un nouveau circuit sur Luant, que nous n'avons pas eu " .

M. Borel, gérant de la société Voyages Borel : " J'ai soumissionné sur 9 circuits [...]. Il s'agissait des circuits que j'exploitais précédemment. Je n'ai soumissionné sur aucun autre circuit car je n'avais ni le parc de véhicules pour cela, ni le personnel. En définitive, j'ai été attributaire de ces 9 circuits " .

M. Boulloires, président du conseil d'administration de la société Centre Cars Neuvy : " *Chez Centre Cars, chaque véhicule et chaque chauffeur est affecté à sa ligne (circuit de ramassage scolaire) depuis sa création. Toute obtention d'une nouvelle ligne m'oblige à acquérir un nouveau car et un nouveau chauffeur. Cette politique commerciale de l'entreprise n'incite pas à soumissionner sur de nouvelles lignes* ".

M. Tiffrent, gérant de la société des Voyages Menudier : " *Nous ne disposons pas des moyens matériels et financiers pour soumissionner sur d'autres circuits que ceux que nous détenons. Il existe un respect moral entre les collègues pour ne pas soumissionner sur leur zone d'activité. A titre d'exemple, la Sarl Menudier ne soumissionne pas pour les circuits détenus par d'autres collègues voisins...* ".

M. Benech, directeur commercial de la société des Cars de la Vallée Noire : " *En 1994, lors de l'appel d'offres (D.S.P.) lancé par le Conseil général de l'Indre, mon objectif était le maintien de mon chiffre d'affaires ainsi que d'obtenir d'autres lignes sur Aigurande. Je ne désirais pas me développer sur la Châtre pour plusieurs motifs* ".

M. Petoïn, président du conseil d'administration de la société Centre Cars Velle : " *Il a été décidé que chacun restait sur ses circuits [...]. L'activité transports scolaires est vitale pour la survie de l'entreprise et il était donc important pour moi de garder mon patrimoine dans cette activité* ".

M. Bernard Boutet : " *J'ai soumissionné sur 4 circuits de Buzançais que je réalisais déjà précédemment ainsi que sur le circuit du RPI d'Argy. Je n'ai pas soumissionné pour d'autres circuits car je n'en avais les moyens ni en matériel ni en personnel [...]. Compte tenu du coût actuel et des charges d'entretien ainsi que de la difficulté à trouver du personnel à temps partiel suffisamment qualifié, mon entreprise n'envisage pas de s'agrandir car elle n'en a pas les moyens financiers* ".

M. Roger Boutet : " *Lors de la mise en concurrence organisée par le Conseil général en 1994 pour les transports scolaires, je n'ai pas estimé nécessaire ni utile d'aller concurrencer mes confrères sur les autres secteurs* ".

M. Serge Dejoie, directeur de l'entreprise Cars Dejoie : " *Pour ma part, j'ai répondu sur mes anciens circuits, 4 à St Benoît, 3 à Eguzon et 1 à Mouhet. Cela correspond à la capacité de mon entreprise et je n'ai pas les moyens de chercher à prendre d'autres circuits* ".

Les déclarations ci-dessus sont en concordance avec les offres reçues par le Conseil général de l'Indre, ainsi qu'elles sont décrites supra : sur 208 circuits proposés, 160 circuits n'ont fait l'objet que d'une seule offre.

E. – les griefs notifiés

Compte tenu des éléments énoncés ci-dessus et sur le fondement de l'article L. 420-1 du code de commerce, le grief de s'être librement concertées pour se répartir le marché entre entreprises en situation de se faire concurrence a été notifié aux sociétés :

- *Transports départementaux de l'Indre (TDI) : pour les pratiques qu'elle a mises directement en*

œuvre ainsi que pour celles mises en œuvre par les sociétés Voyages Borel et Voyages Menudier dont elle doit répondre ;

- *Voyages Joubert ;*
- *Centre cars Neuvy ;*
- *Centre Cars Velle ;*
- *Cars de la Vallée Noire (CVN) ;*
- *Roger Boutet ;*
- *Bernard Boutet ;*
- *Serge Dejoie.*

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

Sur la prescription

Considérant que la société TDI fait valoir que les faits sont prescrits et soutient que le délai de prescription ne saurait avoir été interrompu par les lettres de convocation à une audition que la rapporteure a adressées à Mme Menudier et à M. Roger Boutet ; qu'elle soutient à cet égard, d'une part, que ces convocations n'auraient eu pour seul objet que celui d'interrompre la prescription puisque ces personnes n'ont pas été convoquées à nouveau à la suite de leur défection, d'autre part, que les courriers de convocation, tels qu'ils sont annexés à la notification de griefs, ne comportent pas la copie de la lettre de saisine et de la décision de désignation de la rapporteure ; que, de son côté, la société Bernard Boutet soutient qu'à défaut de revêtir la forme de procès-verbaux, les deux lettres de convocation ne constituent pas des actes susceptibles d'interrompre la prescription ;

Considérant que le Conseil de la concurrence a été saisi le 8 décembre 1997 ; que Mme .Ménudier et M. Roger Boutet ont été convoqués pour être entendus par le rapporteur, par lettre du 10 novembre 2000 ; que ces personnes ont répondu respectivement les 15 et 22 novembre 2000 soit à une date antérieure à celle de l'expiration du délai de prescription, le 8 décembre 2000 ; qu'ainsi que l'a précisé la cour d'appel de Paris, dans un arrêt du 12 octobre 1999, Compagnie nationale des experts, la convocation à une audition par le rapporteur constitue un acte manifestant la volonté d'instruire le dossier et, à ce titre, interrompt la prescription à la date de sa réception par les personnes concernées ;

Considérant que les courriers de convocation comportent, tous deux, la mention selon laquelle étaient jointes, en annexe, la copie de la saisine et de la décision de désignation de la rapporteure ; que les personnes destinataires n'ont, à aucun moment de la procédure, indiqué que ces pièces n'étaient pas jointes aux convocations ; qu'au surplus, aucune disposition réglementaire ne fait obligation de joindre ces documents à l'appui des convocations pour audition ; que les courriers en cause ont donc valablement interrompu le cours de la prescription prévue par l'article L. 462-7 du code de commerce ;

Sur la procédure

Considérant qu'à la suite de la notification de griefs, la rapporteure a établi une notification de griefs complémentaire par laquelle elle a précisé que les pratiques mises en œuvre par les sociétés Voyages Menudier et Voyages Borel devaient être imputées à la société TDI qui assure leur continuité économique et

fonctionnelle ;

Considérant que la société TDI soutient qu'une notification de griefs complémentaire ne peut être adressée que lorsque apparaissent, postérieurement à la notification initiale, des faits nouveaux susceptibles d'être analysés comme des pratiques anticoncurrentielles ; qu'elle rappelle que Mme Ménudier avait, par lettre du 15 novembre 2000, informé la rapporteure de la disparition de sa société, à la suite de la cession de son fonds de commerce, dans le cadre d'un plan de cession à la société TDI ; que dès lors, la rapporteure ne pouvait, par une notification de grief complémentaire, imputer la responsabilité des pratiques mises en œuvre par la société Voyages Ménudier à la société TDI ;

Mais considérant qu'ainsi qu'il résulte, notamment, d'un arrêt rendu par la cour d'appel de Paris le 23 mai 1995, sur le recours des sociétés Robert Bosch France et autres, aucune disposition de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986, codifiée depuis lors au livre IV du code de commerce, ni de son décret d'application du 29 décembre 1986, n'interdit au Conseil de la concurrence d'adresser une ou plusieurs notifications de griefs complémentaires, dès lors que les parties ont, conformément à l'article 21 de cette ordonnance, bénéficié à chaque étape de la procédure d'un délai de deux mois pour consulter le dossier et présenter leurs observations ; que dans ce cadre, aucun texte, ni principe général du droit, n'interdit au rapporteur de modifier son analyse sur l'imputabilité des pratiques relevées et ne limite le recours à des notifications de griefs complémentaires, qui, selon les circonstances propres à chaque procédure, peuvent aussi bien concerner des griefs supplémentaires résultant de faits nouveaux, qu'une qualification différente des faits précédemment retenus, ou encore l'imputabilité de ceux-ci ;

Considérant que la société TDI fait valoir que le grief notifié, aux termes duquel : "*Il est fait grief aux sociétés [...] de s'être librement concertées pour se répartir le marché entre entreprises en situation de se faire concurrence. Cette pratique qui avait pour objet ou pour effet d'empêcher le libre jeu de la concurrence est contraire aux dispositions de l'article L. 420-1 du livre IV du code de commerce*", est imprécis ;

Mais, considérant que ce grief, tel qu'il est énoncé en conclusion du document, est précédé d'une partie intitulée "*qualification des pratiques*" dans laquelle il est énoncé que : "*En participant à la réunion du 24 avril 1994 organisée à l'initiative de la société TDI, les entreprises en cause se sont librement concertées avant de répondre à l'appel d'offre lancé par le Conseil général de l'Indre et ont organisé le partage du marché en soumissionnant chacune pour leurs anciens circuits. [...] Elles ont mis en œuvre des pratiques anticoncurrentielles de nature à empêcher l'exercice normal de la concurrence entre des sociétés intervenant sur le même marché, dans le même secteur et qui sont en situation de se faire concurrence*" et qu'il est ajouté, dans la partie suivante, intitulée "*Domage causé à l'économie*" que "*(...) les entreprises ont pu également porter atteinte à la fixation des prix, puisque chacune, sachant qu'elle ne serait pas concurrencée, a pu rédiger ses offres sur la base de celles de l'année précédente et non de ses propres coûts et prix de revient, ce qui a pu générer une augmentation artificielle et abuser le Conseil général sur l'efficacité réelle de sa consultation (...) Les transporteurs du département de l'Indre ont pu ainsi bénéficier d'un surplus indu et porter une atteinte grave à l'économie*" ; que ces développements font clairement apparaître que la rapporteure estimait que la pratique avait eu un objet et pu avoir un effet anticoncurrentiel ; que les parties concernées avaient donc une connaissance précise du contenu du grief qui leur était imputé ; que le moyen doit donc être écarté ;

Sur les pratiques relevées

Considérant que les déclarations des responsables d'entreprises de transport de voyageurs, rappelées en partie I de la présente décision, concordent pour établir qu'à l'initiative de la société TDI, une réunion des différents responsables des entreprises de transport du département a été organisée le 22 avril 1994, soit un mois après l'appel de candidature lancé par le Conseil général de l'Indre et trois semaines avant la date limite fixée pour la présentation des offres ;

Considérant qu'il ressort des déclarations de l'ensemble des responsables entendus que les entreprises de transport ne cherchaient pas à développer leur activité ni à mener une politique commerciale de conquête de marchés ; que plusieurs d'entre eux ont clairement reconnu qu'au cours de cette réunion, il avait été convenu que chacun garderait ses anciens circuits et ne concurrencerait pas les autres ; que, de l'analyse des offres déposées, il ressort que sur 208 circuits proposés, 160 n'ont fait l'objet que d'une seule offre de prix ;

Considérant que, si des comportements parallèles entre entreprises concurrentes ne constituent pas, en eux-mêmes, la preuve d'une entente anticoncurrentielle, cette preuve peut être établie par la réunion d'indices graves, précis et concordants ; qu'en l'espèce, les résultats de l'appel d'offres démontrent que la plupart des entreprises représentées à la réunion du 22 avril 1994 n'ont déposé d'offres que sur les circuits dont ils assuraient déjà l'exploitation et confortent les déclarations des dirigeants d'entreprises selon lesquelles il avait été convenu, lors de cette réunion, de procéder de la sorte ;

Considérant, toutefois, qu'aucun élément du dossier n'établit la présence de M. Roger Boutet à la réunion du 22 avril 1994 ; qu'en conséquence, le grief notifié à l'entreprise Roger Boutet ne peut être retenu ;

Considérant que la société TDI fait valoir que le fait qu'elle a organisé la réunion du 22 avril 1994 n'implique pas qu'elle aurait organisé la concertation et que cette réunion avait pour objet de clarifier la nouvelle réglementation des délégations de service en matière de transports ; que les sociétés Centre cars Neuvy, Cars de la Vallée Noire et Bernard Boutet soutiennent également que tel était bien l'objet de la réunion ;

Considérant, cependant, que cette argumentation est contredite par le fait, non contesté, que le Conseil général de l'Indre avait déjà organisé deux réunions, les 7 décembre 1993 et 18 mars 1994, ayant pour objet d'expliquer aux entreprises la nouvelle réglementation des délégations de service en matière de transports ; que, par ailleurs, la société TDI n'était investie d'aucune mission officielle ou officieuse d'information auprès des autres entreprises justifiant l'organisation de la réunion du 22 avril 1994 ;

Considérant que si M. Petoin, responsable de la société Centre Cars Vallée, fait valoir que différents termes employés dans son audition, au cours de l'enquête administrative, ne correspondent pas à la réalité de ses pensées, il ne précise toutefois pas quels termes il entend ainsi remettre en cause, ni quel sens il aurait souhaité donner à ses déclarations ;

Considérant que la société TDI, pour la société Voyages Borel, expose que celle-ci a déposé des offres de prix en baisse par rapport à celles de l'année précédente et qu'ainsi sa participation à l'entente n'est pas

établie ;

Mais considérant qu'il n'est pas contesté que le responsable de la société Voyages Borel a participé à la réunion du 22 avril 1994 ; qu'à la suite de cette réunion, la société n'a déposé d'offres que sur les circuits dont elle assurait déjà l'exploitation ; que, ce faisant, elle a mis en œuvre la décision concertée de ne pas faire concurrence aux entreprises titulaires des marchés soumis à renouvellement et participé à la pratique relevée ; qu'en outre, le fait que les offres de prix soient inférieures à celles présentées dans le cadre d'une situation antérieure, où la concurrence ne jouait pas, ne permet de formuler aucune conclusion sur le montant objectif des prix en l'absence d'entente de répartition des lots ; que, dans ces circonstances, le fait que cette société ait pu déposer des offres de prix en baisse par rapport à celles de l'année précédente est sans effet sur la qualification de la pratique ;

Considérant que la société Bernard Boutet dénie avoir participé effectivement à l'entente et soutient, à cet égard, avoir adressé au Conseil général une offre pour le circuit n° 13 de Buzançais qu'elle n'exploitait pas auparavant ;

Mais considérant que cette offre n'est pas mentionnée dans le bordereau d'ouverture de plis du Conseil général ; que la société Bernard Boutet ne produit à l'appui de son allégation qu'un brouillon de l'offre qu'elle indique avoir adressée, sans justifier de son envoi effectif au Conseil général ; que, dès lors, ce moyen de défense ne peut qu'être écarté ;

Considérant que si la société CVN indique, pour sa part, avoir soumissionné pour deux circuits nouveaux à Aigurande, aucune mention du bordereau d'ouverture de plis n'atteste de cette allégation qui n'est étayée par aucun élément de preuve et ne peut donc être retenue ;

Considérant que plusieurs entreprises font valoir que la démarche consistant à ne présenter des offres que sur les circuits dont elles étaient déjà titulaires était conforme à leur intérêt économique et que, dès lors, aucune concertation n'était nécessaire pour qu'elles adoptent le même comportement ; qu'elles en concluent que la concertation qui leur est reprochée n'aurait, en tout état de cause, pas eu d'effet ;

Mais, considérant que l'échange d'informations qui a eu lieu au cours de la réunion du 22 avril 1994 a permis aux entreprises qui participaient à cette réunion d'avoir la quasi certitude qu'elles ne seraient pas concurrencées sur leurs circuits ; que cette pratique de répartition de marché a fait obstacle au jeu de la concurrence dans lequel l'imprévisibilité du comportement des concurrents doit conduire à la recherche de l'efficacité au meilleur prix ; que, dès lors, cette pratique, qui est prohibée par l'article L. 420-1 du code de commerce, a pu avoir un effet sur le jeu de la concurrence ;

Sur les suites à donner

Considérant que la société Voyages Borel exploitait en location gérance le fonds de commerce dans le cadre duquel les pratiques ont été mises en œuvre et qui appartenait à M. Borel ; que cette société a cessé ses activités et a été radiée du registre du commerce le 31 juillet 2000 ; que la société TDI a acquis auprès de l'indivision Borel de Larivière, le 1^{er} novembre 2000, le fonds de commerce en cause ; qu'elle assure donc la continuité économique et fonctionnelle de la société Voyages Borel et, celle-ci ayant juridiquement disparu,

doit répondre des pratiques qui lui sont reprochées.

Considérant que le fonds de commerce de la société Voyages Menudier a, dans le cadre d'un plan de cession totale d'activités, été cédé, à compter du 4 février 1998, à la société TDI ; qu'à l'issue de ce plan de cession, la société Voyages Menudier a été liquidée ; que la société TDI en assure donc la continuité économique et fonctionnelle et doit, en raison de la disparition juridique de la cédante, répondre des pratiques qui lui sont reprochées ; que, toutefois, en application des dispositions de l'alinéa 3 de l'article 62 de la loi du 25 janvier 1985, aux termes duquel les personnes qui exécuteront le plan de cession ne peuvent pas se voir imposer des charges autres que les engagements qu'elles ont souscrits au cours de sa préparation, il n'y a pas lieu de prononcer de sanctions, à cet égard, à l'encontre de la société TDI ;

Sur les sanctions

Considérant qu'aux termes de l'article L. 464-2 du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à l'entrée en vigueur de la loi du 15 mai 2001 : "*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. Si le contrevenant n'est pas une entreprise, le maximum est de dix millions de francs* " ; qu'aux termes de l'article L. 464-5 : "*La commission permanente peut prononcer les mesures prévues à l'article L. 464-2. Toutefois, la sanction pécuniaire prononcée ne peut excéder 500 000 F pour chacun des auteurs de pratiques prohibées* " ;

Considérant que les ententes horizontales entre soumissionnaires concurrents à des marchés publics, ayant pour objet et pour effet d'aboutir à une répartition des marchés, sont d'une particulière gravité, notamment lorsque, comme en l'espèce, les pratiques concernent la première application de la procédure d'attribution des délégations de service public prévues par la loi n° 93-122 du 29 janvier 1993 dont l'objet est de soumettre à la concurrence lesdites attributions ;

Considérant que pour apprécier le dommage à l'économie, il y a lieu de prendre en compte le fait que la pratique en cause a concerné les trois quarts des lots ouverts pour la première fois à la concurrence et a pu faire obstacle à la libre fixation des prix sur le marché ; qu'il convient également de rappeler que la délégation de service portait sur une durée de sept ans ;

Considérant que plusieurs entreprises font valoir à cet égard que les sociétés soumissionnaires qui n'ont pas participé à la réunion du 22 avril 1994 ont, comme celles qui y ont participé, limité leurs offres aux circuits qu'elles exploitaient déjà ; que la société TDI soutient encore que les tarifs négociés in fine par le Conseil général sont souvent inférieurs à ceux des soumissions ;

Mais considérant, d'une part, que si certaines entreprises non participantes à la concertation ont pu adopter un comportement identique à celui préconisé par cette concertation, il n'en demeure pas moins que l'entente entre plusieurs soumissionnaires a fait obstacle à ce qu'une réelle concurrence puisse opposer les entreprises

du secteur et bénéficiaire tant au délégant des services de transport qu'aux consommateurs ; que, d'autre part, si la loi du 29 janvier 1993, dite " *loi Sapin* ", régissant les délégations du service public, prévoit une phase de négociation des offres entre le délégant et le délégataire pressenti, celle-ci fait suite à une première étape au cours de laquelle chacun des candidats présente son offre et, dans le cadre de laquelle, le jeu de la concurrence entre les offreurs est fondamental, puisque le prix initialement proposé permet de déterminer avec quel candidat la collectivité va engager les négociations et fixe aussi les conditions de départ de ces négociations ;

Considérant que la société Transports départementaux de l'Indre (TDI) est l'organisatrice de la réunion du 22 avril 1994 ; que son chiffre d'affaires réalisé en France au cours de l'exercice clos le 31 décembre 2000 s'élève à 37 158 000 francs ; qu'en fonction des éléments généraux et individuels tels qu'ils sont appréciés ci-dessus, il y a lieu de lui infliger une sanction pécuniaire de 370 000 francs ;

Considérant que le chiffre d'affaires de la société Joubert, réalisé en France au cours de l'exercice clos le 30 septembre 2000, s'élève à 3 616 351 francs ; qu'en fonction des éléments généraux et individuels tels qu'ils sont appréciés ci-dessus, il y a lieu de lui infliger une sanction pécuniaire de 28 800 francs ;

Considérant que le chiffre d'affaires de la société Centre cars Neuvy, réalisé en France au cours du dernier exercice clos le 31 août 2000, s'élève à 2 610 098 francs ; qu'en fonction des éléments généraux et individuels tels qu'ils sont appréciés ci-dessus, il y a lieu de lui infliger une sanction pécuniaire de 20 900 francs ;

Considérant que le chiffre d'affaires de la société Centre cars Velle, réalisé en France au cours du dernier exercice clos le 31 août 2000, s'élève à 2 704 000 francs ; qu'en fonction des éléments généraux et individuels tels qu'ils sont appréciés ci-dessus, il y a lieu de lui infliger une sanction pécuniaire de 21 600 francs ;

Considérant que le chiffre d'affaires de la société Cars de la Vallée Noire, réalisé en France au cours du dernier exercice clos le 31 décembre 2000, s'élève à 2 189 301 francs ; qu'en fonction des éléments généraux et individuels tels qu'ils sont appréciés ci-dessus, il y a lieu de lui infliger une sanction pécuniaire de 17 500 francs ;

Considérant que le chiffre d'affaires de la société Bernard Boutet, réalisé en France au cours du dernier exercice clos le 31 décembre 2000, s'élève à 1 152 070 francs ; qu'en fonction des éléments généraux et individuels tels qu'ils sont appréciés ci-dessus, il y a lieu de lui infliger une sanction pécuniaire de 9 200 francs ;

Considérant que le chiffre d'affaires de la société Serge Dejoie, réalisé en France au cours du dernier exercice clos le 31 décembre 2000, s'élève à 2 105 000 francs ; qu'en fonction des éléments généraux et individuels tels qu'ils sont appréciés ci-dessus, il y a lieu de lui infliger une sanction pécuniaire de 16 800 francs.

Décide

Article 1^{er} : Il est établi que les sociétés Transports départementaux de l'Indre, Voyages Borel, Voyages

Joubert, Centre cars Neuvy, Centre cars Velle, Cars de la Vallée Noire, Bernard Boutet et Serge Dejoie ont enfreint les dispositions de l'article L. 420-1 du code de commerce.

Article 2 : Il n'est pas établi que la société Roger Boutet ait participé à l'entente.

Article 3 : Sont infligées les sanctions pécuniaires suivantes :

- *370 000 francs à la société Transports départementaux de l'Indre ;*
- *28 800 francs à la société Voyages Joubert ;*
- *20 900 francs à la société Centre Cars Neuvy ;*
- *21 600 francs à la société Centre Cars Velle ;*
- *17 500 francs à la société Cars de la Vallée Noire ;*
- *9 200 francs à la société Bernard Boutet ;*
- *16 800 francs à la société Serge Dejoie.*

Délibéré sur le rapport de Mme Bleys, par Mme Hagelsteen, présidente, Mme Pasturel et M. Jenny, vice-présidents.

Le secrétaire de séance,

Thierry Poncelet

La présidente,

Marie-Dominique Hagelsteen