



Décision n° 04-D-30 du 7 juillet 2004 relative à des marchés publics de transport scolaire en Haute-Corse

Le Conseil de la concurrence (Section IV) ;

Vu la lettre enregistrée le 8 février 2002 sous les numéros 02/0022M et 02/0021F, par laquelle la société Autocars Mariani a saisi le Conseil de la concurrence, sur le fondement de l'article L. 464-1, de pratiques mises en œuvre dans le secteur du transport scolaire dans le département de la Haute Corse ;

Vu le livre IV du code de commerce relatif à la liberté des prix et de la concurrence et le décret n° 2002-689 du 3 avril 2002 fixant ses conditions d'application ;

Vu la décision de la Présidente du Conseil de la concurrence en date du 29 septembre 2003, par laquelle il a été décidé que l'affaire serait jugée sans établissement préalable d'un rapport ;

Vu les observations présentées par le commissaire du Gouvernement ;

Vu les autres pièces du dossier ;

La rapporteure, le rapporteur général, le commissaire du Gouvernement et les représentants des sociétés Calvi Corse Touristique, Corsicar, Gestion services, GBTA et Guidicelli Transports entendus au cours de la séance du 1er juin 2004, le représentant de la société Mariani ayant été régulièrement convoqué ;

Adopte la décision suivante :

I. CONSTATATIONS

A. LA SAISINE

1. Le Conseil de la concurrence a été saisi, le 8 février 2002, par la société autocars Mariani, de pratiques mises en œuvre par les sociétés Calvi Corse Touristique, Corsicar et Gestion services, à l'occasion d'une procédure de mise en concurrence organisée en novembre 2000 par le Conseil général de la Haute Corse, en vue de l'attribution de 26 lots de marchés publics de transports scolaires.

2. Accessoirement à sa saisine, la société Mariani invitait le Conseil à prononcer les mesures conservatoires suivantes :
 - faire injonction à la société Calvi Corse Touristique de cesser l'exécution du transport scolaire sur la ligne n° 211 ;
 - interdire aux sociétés Calvi Corse Touristique, Corsicar et Gestion services de participer aux procédures de mise en concurrence portant sur l'attribution de marchés scolaires sur une zone géographique à déterminer par le Conseil ;
 - publier sa décision relative aux mesures conservatoires.
3. Par une [décision n° 02-MC-08](#) du 6 juin 2002, le Conseil de la concurrence rejetait la demande de mesures conservatoires et relevait, en ce qui concerne la saisine au fond, « *qu'en l'état du dossier, il ne peut être exclu que les sociétés Calvi Corse Touristique, Corsicar et Gestion services, qui, pour les deux premières, ont le même dirigeant et pour la troisième, est détenue majoritairement par ce dirigeant tout en étant dirigée par un membre de la famille de celui-ci, et qui ont déposé des offres présentées comme concurrentes pour assurer les prestations de transport scolaire des lots n° 208, 210 et 211, aient mis en œuvre des pratiques anticoncurrentielles au sens de l'article L. 420-1 du code de commerce* »
4. Par note en date du 2 juillet 2002 il était demandé à M. le directeur général de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes de faire procéder à une enquête, dont les résultats, consignés dans un rapport, ont été transmis au rapporteur désigné pour instruire l'affaire, le 25 novembre 2002.

B. LE MARCHÉ

5. Le marché examiné est celui des transports scolaires dans le département de la Haute Corse déterminé par l'appel d'offres organisé par le Conseil général de la Haute Corse.

C. LES ENTREPRISES

6. La sarl autocars Mariani, partie saisissante, a son siège social Valle Al Legno RN 197, à Calvi (Corse).
7. Le siège de la sarl Calvi Corse Touristique est situé dans l'immeuble le vieux Chalet, place de la Porteuse d'eau, à Calvi. L'activité de la société est celle d'une agence de voyage, et son nom commercial est « *agence beaux voyages – autocars beaux voyages* ».
8. La sarl Corsicar, qui a son siège 3, rue Joffre à Calvi, a pour activité les transports routiers de voyageurs.
9. La sarl Gestion services a également son siège à la même adresse. Elle a pour activité l'administration d'entreprises (741J).
10. La sarl Guidicelli Balagne Transport Auto, dite GBTA, a son siège Col de Fogata, route de Calvi, à l'Ile Rousse (Corse) et elle a pour activité les transports routiers de voyageurs.

11. La sarl Guidicelli Transports a été créée le 10 août 2000. Son siège se trouve, comme celui de GBTA, Col de Fogata, à l'île Rousse. La société n'a plus d'activité depuis le 1^{er} avril 2001.

D. LES PRATIQUES RELEVÉES

12. Après avoir adopté, le 13 avril 1999, un nouveau schéma départemental de transports publics routiers de voyageurs, qui comportait 137 lignes de transport scolaire, le Conseil général de Haute Corse a organisé plusieurs procédures de mise en concurrence pour l'attribution de ces circuits. Un premier appel à la concurrence a été lancé le 28 mai 1999 pour l'attribution des 137 lots.
13. En avril 2000, une nouvelle procédure a été engagée pour attribuer 13 lots relatifs à des lignes ou des circuits non pourvus en 1999. Certaines des lignes concernées étaient situées dans la région de la Balagne et comprenaient, notamment, trois circuits faisant l'objet de commandes spécifiques : Calenzana-Calvi (lot n° 211), RPI de Montemaggiore (lot n° 210), et Zilia-collège de Calvi (lot n° 208),
14. Saisi en référé pré-contractuel par la société Transports Corse Européen, qui invoquait l'irrégularité de la procédure suivie, le tribunal administratif de Bastia a, par ordonnance du 19 juin 2000, déclaré la procédure irrégulière, et a interdit au département de signer tout acte d'engagement
15. C'est pourquoi, en novembre 2000, le département de la Haute Corse a organisé une nouvelle procédure de mise en concurrence pour l'attribution de 26 lots de transport scolaire, dont les trois lots précités du secteur de la Balagne. L'avis d'appel à candidatures a été publié au BOAMP du 3 novembre 2000 ; il précise que les marchés sont attribués pour la période du 1^{er} février 2001 au 1^{er} juillet 2006.
16. Les pratiques relevées dans le cadre de cet appel d'offres concernent les lots 203, 208, 210, 211 et 220.
17. S'agissant des lots 208, 210 et 211, qui font l'objet de la saisine de la société Mariani, ces pratiques mettent en cause les sociétés Calvi Corse Touristique, Corsicar et Gestion services, qui ont déposé, pour chaque lot, trois offres distinctes et concurrentes.
18. Or, ces trois sociétés appartenaient, au moment des faits, à la même personne, qui détenait la majorité ou la totalité des parts sociales et qui était, en outre, le dirigeant de droit de deux d'entre elles. De surcroît, le gérant de la troisième société a reconnu, lors de son audition du 24 septembre 2002, être l'auteur des trois offres émanant des trois sociétés et a déclaré : *« j'ai donc préparé trois offres sérieuses au nom des entreprises que je dirige officiellement ou de fait. Je me suis aussi servi des études de prix de 1999 mais j'ai distingué les frais de structure, différents, des trois entreprises présentes. Pour CCT [Calvi Corse Touristique](lot 211 ex 29) j'ai tenu compte du contrat de la ville de Calvi pour une ligne urbaine qui se recoupe avec la ligne scolaire Calenzana-Calvi, pour faire un prix particulièrement compétitif. (...) Lors de la phase de négociation on nous a demandé de déposer des offres nouvelles dactylographiées c'est ce que j'ai fait pour le compte des trois sociétés présentées ».*
19. S'agissant des lots n° 203 et 220, mais également du lot 208, les pratiques mettent en cause les sociétés Guidicelli Balagne Transport Auto, (GBTA), et Guidicelli Transports,

lesquelles ont également, lors de l'appel d'offres du 3 novembre 2000, déposé des offres distinctes et concurrentes.

20. Or, le gérant de la société Guidicelli transports, qui est également associé de la société GBTA, a déclaré que la société Guidicelli transports avait été créée « *le 10 août 2000, afin de soumissionner entre autres aux marchés de transports scolaires* ». Enfin, les gérants des deux sociétés ont précisé que, pour définir les prix proposés lors de l'appel d'offres, ils avaient « *déterminé un prix de revient journalier affecté de [leur] marge* » et que [leur] « *comptable a également participé à l'élaboration de ces tarifs* »

E. LES GRIEFS NOTIFIÉS

21. Sur la base des constatations qui précèdent, les griefs suivants ont été notifiés :

« aux sociétés Calvi Corse Touristique, Corsicar et Gestion services d'avoir, préalablement au dépôt de leurs offres, échangé des informations relatives à l'intérêt qu'elles portaient à l'attribution de certains lots, d'avoir élaboré leurs offres en concertation et d'avoir déposé des offres présentées comme concurrentes à des prix différents alors que les mêmes moyens humains voire matériels devaient être mis en œuvre pour exécuter les prestations de transport scolaire. Ces pratiques, qui ont eu pour objet et pour effet de tromper le Conseil général de la Haute Corse sur l'intensité réelle de la concurrence, de fausser l'exercice normal de la concurrence, notamment la fixation du prix des offres et de rendre artificiellement plus attractive l'une des offres établies en concertation grâce au dépôt d'offres de couverture, sont constitutives d'entente anticoncurrentielle au sens de l'article L. 420-1 du titre IV du code de commerce » ;

« aux sociétés GBTA et Guidicelli Transports d'avoir, avant de déposer leurs offres respectives, échangé des informations relatives notamment à l'intérêt porté à l'obtention de lots et aux prix pratiqués, d'avoir coordonné leurs offres présentées comme concurrentes pour les mêmes lots en particulier les lots 203, 208 et 220 ; le dépôt délibéré d'offres dont l'auteur ne peut ignorer l'absence d'intérêt par rapport à une autre offre formulée pour le même lot est constitutif d'une pratique d'offre de couverture. Les pratiques de coordination des offres qui ont délibérément été mises en œuvre par les sociétés GBTA et Guidicelli Transports à l'occasion de l'appel à candidature organisé par le Conseil général de la Haute Corse pour attribuer 26 lots de transport scolaire en novembre 2000, ont eu pour objet et pour effet de perturber l'exercice normal de la concurrence, de tromper le Conseil général sur l'intensité réelle de la concurrence, de générer une augmentation artificielle des prix, alors que les prix qui sont initialement proposés sont déterminants pour choisir le ou les candidats avec lequel la collectivité locale engage des négociations. Les pratiques mises en œuvre par les sociétés GBTA et Guidicelli Transports sont constitutives d'entente anticoncurrentielle au sens de l'article L. 420-1 du titre IV du code de commerce »

F. LA MISE EN ŒUVRE DE L'ARTICLE L. 464-2-II DU CODE DE COMMERCE

22. Les sociétés Calvi Corse Touristique, Corsicar et Gestion services, d'une part, et les sociétés GBTA et Guidicelli Transports, d'autre part, ont sollicité le bénéfice des dispositions de l'article L. 464-2-II du code de commerce, selon lesquelles : « *lorsqu'un*

organisme ou une entreprise ne conteste pas la réalité des griefs qui lui sont notifiés et s'engage à modifier ses comportements pour l'avenir, le rapporteur général peut proposer au Conseil de la concurrence qui entend les parties et le commissaire du Gouvernement sans établissement préalable d'un rapport, de prononcer la sanction pécuniaire prévue au I en tenant compte de l'absence de contestation. Dans ce cas, le montant maximum de la sanction encourue est réduit de moitié ». Ces dispositions ont été mises en œuvre par deux procès-verbaux des 8 et 15 avril 2004, signés par le rapporteur général du Conseil, d'une part, et respectivement, par les représentants des sociétés Calvi Corse Touristique, Corsicar et Gestion services ainsi que des sociétés GBTA et Guidicelli Transports, d'autre part. Dans ces procès-verbaux, les cinq sociétés déclarent qu'« *en raison de circonstances qui leur sont propres, elles ne souhaitent pas contester la réalité des griefs qui leur ont été notifiés* » ; elles ont, en conséquence, formellement renoncé à une telle contestation, ce dont il convient de prendre acte, sous réserve de l'examen des engagements qu'elles ont également souscrits.

II. DISCUSSION

A. SUR LA PROCÉDURE

23. Les sociétés Calvi Corse Touristique, Corsicar, Gestion service, Guidicelli Balagne Transports et Gestion Service ayant souhaité bénéficier des dispositions prévues à l'article L. 464-2-II du code de commerce et n'ayant pas contesté la réalité des griefs qui leur ont été notifiés, il n'a donc pas été établi de rapport.

B. SUR LE FOND

24. Les constatations relatives aux paragraphes 17 et 18 établissent l'existence d'une entente anticoncurrentielle, entre les sociétés Calvi Corse Touristique, Corsicar et Gestion service, prohibée par l'article L. 420-1 du code de commerce.
25. Saisi par la société Autocars Mariani, aux fins d'annulation de la décision par laquelle le président du conseil général avait, le 19 février 2001, signé le marché relatif au lot 211, le Tribunal administratif de Bastia, a, dans sa décision du 6 février 2003, accueilli la demande aux motifs que « *les sociétés Calvi Corse Touristique, Corsicar et Gestion services ont déposé trois offres distinctes en vue de l'attribution du lot 211 correspondant à la ligne Calenzana-Calvi du réseau de transport de voyageurs du département de la Haute Corse ; qu'il ressort des pièces du dossier que deux de ces trois sociétés sont dirigées par la même personne, par ailleurs majoritaire de la troisième d'entre elles, laquelle est dirigée par son gendre ; que les trois offres déposées de façon concomitante ont été rédigées par la même main ; que les véhicules que la société Calvi Corse Touristique s'engage à utiliser pour exécuter le marché appartiennent, ainsi qu'en attestent leurs certificats d'immatriculation, à la société Corsicar ; que les personnels nécessaires à l'exécution des prestations et qui font l'objet de promesses d'embauche identiques de la part tant de la société Calvi Corse Touristique que de la société Gestion services sont des employés de la société Corsicar ; que les sociétés Corsicar et Gestion services partagent les mêmes locaux ; que l'ensemble*

de ces éléments permet d'établir l'absence d'autonomie réelle des trois sociétés les unes par rapport aux autres et le caractère concerté des offres ; qu'au demeurant, la circonstance que la proposition de prix de la société Calvi Corse Touristique qui s'élevait le 19 décembre 2000 à 510,7 euros ait été réduite après négociation à 210,38 euros le 26 janvier 2001, soit une diminution de 59 % démontre que la proposition initiale était largement surévaluée et que les offres formulées par les sociétés Corsicar et Gestion services pour un montant encore supérieur n'avaient d'autre objet que de favoriser la proposition de la société Calvi Corse Touristique en la rendant attractive eu égard à celles de ses prétendus concurrents ».

26. De même, les éléments de fait présentés aux paragraphes 19 et 20 révèlent que les sociétés Guidicelli Balagne Transport Auto (GBTA), et Guidicelli Transports ont également constitué une entente anticoncurrentielle, prohibée par l'article L. 420-1 du code de commerce.

C. SUR LES SANCTIONS

27. S'agissant de la gravité des faits, il y a lieu de rappeler que les ententes et actions concertées, ayant pour objet et pour effet d'empêcher le jeu de la concurrence en faisant obstacle à la fixation des prix par le libre jeu du marché et en favorisant artificiellement leur hausse, sont au nombre des pratiques que le Conseil de la concurrence considère comme graves. Toutefois, il doit être tenu compte du fait que les sociétés en cause n'ont jamais été condamnées pour infraction au droit de la concurrence. En ce qui concerne le dommage à l'économie, il convient de relever qu'au cas d'espèce, les pratiques n'ont causé qu'un dommage limité, compte tenu du fait qu'elles n'ont concerné qu'un nombre restreint de lots (5 sur 137 lignes de transport scolaire).
28. Dans le cadre de la mise en œuvre de l'article L. 464-2-II du code de commerce, les sociétés Calvi Corse Touristique, Corsicar et Gestion services, ont, par procès-verbal en date du 8 avril 2004, souscrit les engagements suivants :
- ne procéder à aucune concertation anticoncurrentielle dans le cadre d'appels d'offres publics ou privés ;
 - lorsqu'elles répondront à un appel à concurrence, fournir, avec l'offre qu'elles auront faite, systématiquement, la liste des entreprises avec lesquelles elles ont pu être en contact, notamment dans le cadre d'un groupement ou dans le cadre d'un projet de sous-traitance, allant au delà d'un premier contact sur la possibilité d'un tel projet.
29. De même, les sociétés GBTA et Guidicelli Transports, ont, par procès-verbal de mise en œuvre de l'article L. 464-2-II du code de commerce en date du 15 avril 2004, souscrit les engagements suivants :
- ne procéder à aucune concertation anticoncurrentielle dans le cadre d'appels d'offres publics ou privés ;
 - rappeler systématiquement les termes et l'importance de cet engagement à tous ses responsables et à tous ses salariés qui seraient susceptibles de se trouver en contact avec ses concurrents. Cette information pourra être faite, par exemple, par note écrite à l'ensemble du personnel ou par des séances de formation, qui rappelleront que la participation à une pratique anticoncurrentielle constitue une faute grave, susceptible d'entraîner le licenciement de son auteur ;

- lorsqu'elles répondront à un appel à concurrence, fournir, avec l'offre qu'elles auront faite, systématiquement, la liste des entreprises avec lesquelles elles ont pu être en contact, notamment dans le cadre d'un groupement ou dans le cadre d'un projet de sous-traitance, allant au delà d'un premier contact sur la possibilité d'un tel projet.
30. Lors de la séance, les sociétés Calvi Corse Touristique, Corsicar et Gestion services, GBTA et Guidicelli Transports ont confirmé les engagements souscrits par elles. Les sociétés Calvi Corse Touristique, Corsicar et Gestion services, ont pris, en outre, oralement, par l'intermédiaire de leur avocat, l'engagement de rappeler systématiquement à tous leurs salariés que la participation à une pratique anticoncurrentielle constitue une faute grave, susceptible d'entraîner le licenciement de son auteur et ont souscrit à l'obligation de formaliser ce rappel dans une note écrite.
 31. Il y a lieu pour le Conseil de prendre acte de ces engagements, confirmés devant lui, et d'enjoindre aux sociétés de les respecter.
 32. Les infractions retenues ci-dessus ont été commises antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi n° 2001-420 du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques. Par suite, et en vertu du principe de non rétroactivité de la loi répressive plus sévère, les dispositions applicables sont celles de l'article 13 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986, aux termes duquel : « *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.* ». Par ailleurs, l'article L. 464-2-II du code de commerce prévoit que, lorsqu'il est mis en œuvre, « *le montant maximum de la sanction encourue est réduit de moitié* ». Ainsi, au regard de l'ensemble de ces dispositions, les sanctions pécuniaires ne peuvent dépasser 2,5 % du chiffre d'affaires hors taxes réalisé en France au cours du dernier exercice clos, sans pouvoir, en tout état de cause, excéder la somme de 500.000 francs (76.224 €) correspondant au montant maximum de la sanction pécuniaire applicable dans le cadre de la procédure simplifiée prévue à l'article L. 463-3 du code de commerce, lorsque les faits punissables sont antérieurs à l'entrée en vigueur de la loi n° 2001-420 du 15 mai 2001, susvisée.
 33. Enfin, en application de l'article L. 464-2-II du code de commerce, qui prévoit que « *Lorsqu'un organisme ou une entreprise ne conteste pas la réalité des griefs qui lui sont notifiés et s'engage à modifier ses comportements pour l'avenir, le rapporteur général peut proposer au Conseil de la concurrence, qui entend les parties et le commissaire du Gouvernement sans établissement préalable d'un rapport, de prononcer la sanction pécuniaire prévue au I. en tenant compte de l'absence de contestation* », le rapporteur général a proposé que la sanction encourue soit réduite dans une proportion allant de 40 à 50 % du montant qui aurait été normalement infligé.
 34. Le chiffre d'affaires de la société Calvi Corse Touristique, réalisé en France au cours de l'exercice clos le 31 décembre 2003, s'élève à 2,7 millions €. Toutefois, après soustraction de la partie du CA qui correspond à l'activité sous-traitée à Corsicar, société du même groupe, le CA s'établit à 2,1 millions €. Le plafond de 2,5 % applicable est donc de 52 500 €. En fonction des éléments généraux et individuels tels qu'ils sont appréciés ci-dessus, le montant de la sanction pécuniaire infligée à cette société aurait été fixé par le Conseil à 21.000 €. Par application des dispositions de l'article L. 464-2-II du code de commerce, ce montant sera ramené à 10 500 €.
 35. Le chiffre d'affaires de la société Corsicar, réalisé en France au cours de l'exercice clos le 31 décembre 2003, s'élève à 1 188 000 €. Le plafond de 2,5 % applicable est donc de 29 700 €. En fonction des éléments généraux et individuels tels qu'ils sont appréciés ci-dessus, le montant de la sanction pécuniaire infligée à cette société aurait été fixé par le

Conseil à 11.880 € Par application des dispositions de l'article L. 464-2-II du code de commerce, ce montant est ramené à 5 940 €

36. Le chiffre d'affaires de la société Gestion services, réalisé en France au cours de l'exercice clos le 31 décembre 2003, s'élève à 115 914 € et le plafond de 2,5 % applicable est donc de 2 898 € En fonction des éléments généraux et individuels tels qu'ils sont appréciés ci-dessus, le montant de la sanction pécuniaire infligée à cette société aurait été fixé par le Conseil à 1160 € Par application des dispositions de l'article L. 464-2-II du code de commerce, ce montant est ramené à 580 €
37. Le chiffre d'affaires de la société Guidicelli Balagne Transport Auto, dite GBTA, réalisé en France au cours de l'exercice clos le 31 décembre 2003, s'élève à 1 224 934 € et le plafond de 2,5 % applicable est de 30 500 € En fonction des éléments généraux et individuels tels qu'ils sont appréciés ci-dessus, le montant de la sanction pécuniaire infligée à cette société aurait été fixé par le Conseil à 12 200 € Par application des dispositions de l'article L. 464-2-II du code de commerce, ce montant est ramené à 6 100 euros.
38. La société Guidicelli Transports, créée le 10 août 2000 en vue de soumissionner à l'appel d'offres du 3 novembre de la même année, a été mise en sommeil dès le 1^{er} avril 2001 sans avoir obtenu aucun lot. Il n'y a pas au dossier d'éléments faisant apparaître qu'elle aurait réalisé un quelconque chiffre d'affaires entre la date de sa création et celle de sa cessation d'activité. Il ne sera donc pas prononcé de sanction pécuniaire à son encontre.

DÉCISION

Article 1er : Il est établi que les sociétés Calvi Corse Touristique, Corsicar, Gestion Service, Guidicelli Balagne Transport Auto, dite GBTA, Guidicelli Transports ont enfreint les dispositions de l'article L. 420-1 du code de commerce

Article 2 : Il est pris acte des engagements souscrits par les sociétés Calvi Corse Touristique, Corsicar, Gestion Service, Guidicelli Balagne Transport Auto, dite GBTA, Guidicelli Transports tels qu'ils sont mentionnés aux paragraphes 29, 30 et 31 de la présente décision et il leur est enjoint de s'y conformer en tous points.

Article 3 : Sont infligées les sanctions pécuniaires suivantes :

- à la société Calvi Corse Touristique : 10 500 €
- à la société Corsicar : 5 940 €
- à la société Gestion Service : 580 €
- à la société Guidicelli Balagne Transports Auto : 6 100 €

Délibéré, sur le rapport oral de Mme Wibaux, par Mme Pasturel, vice-présidente, président la séance, Mme Behar-Touchais, MM. Flichy et Gauron, membres.

La secrétaire de séance
Marie-Pierre Binard

La vice-présidente
Micheline Pasturel