



Décision n° 90-D-15 du 2 mai 1990  
relative à une saisine présentée par la société S.E.R.T.I.M.

Le Conseil de la concurrence,

Vu la lettre enregistrée le 17 novembre 1988 le numéro F. 198 par laquelle la société anonyme Société d'études, réalisations techniques, isolation et \*métallerie (S.E.R.T.I.M.) a saisi le Conseil de la concurrence de pratiques qu'elle estime anticoncurrentielles mises en œuvre par la société d'aménagement du département de l'Isère (S.A.D.I.) sur le marché de la fourniture et de la pose de matériaux de chauffage par faux plafonds rayonnants;

Vu les ordonnances n° 45-1483 et n° 45-1484 du 30 juin 1945, modifiées, respectivement relatives aux prix et à la constatation, à la poursuite et à la répression des infractions à la législation économique;

Vu l'ordonnance n° 86-1243 du 1er décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence, modifiée, ensemble le décret n° 86-1309 du 29 décembre 1986, modifié, pris pour son application;

Vu les observations du commissaire du Gouvernement et de la société S.E.R.T.I.M.;

Vu les autres pièces du dossier;

Le rapporteur, le rapporteur général, le commissaire du Gouvernement et la société S.E.R.T.I.M. entendus,

Retient les constatations (I) et adopte la décision (II), ci-après exposées :

#### I. - CONSTATATIONS

Au cours de l'année 1986, le conseil général de l'Isère a entrepris la construction d'un collège d'enseignements secondaire dans la ville de Claix et en a confié la réalisation, par délibération de son bureau du 6 juin 1986, à la Société d'aménagement du département de l'Isère (S.A.D.I S.A.).

Le marché en cause a fait l'objet d'un appel d'offres restreint régulièrement publié et déclaré infructueux par la commission des appels d'offres, le 23 octobre 1986.

Par contrats négociés, la société S.A.D.I. a chargé la société Campenon Bernard du gros œuvre de cet ouvrage et a attribué le lot numéro 9, électricité, chauffage, à un groupement d'entreprises réunissant les sociétés Ruelle et Lopez, E.T.D.E., Boyer et S.R.E., lequel, aux termes du cahier des clauses techniques particulières (C.C.T.P.), était tenu d'installer des faux plafonds chauffants de procédé Procatherm 7 brevetés par la société Procath.

a) Le produit :

Le produit Procatherm 7 est un plafond rayonnant à base température qui se compose de panneaux composites chauffants à base de plaques de vermiculite, de panneaux composites neutres et d'un matelas isolant en fibre minérale, le tout monté sur une ossature apparente pour plafonds modulaires chauffants.

Les panneaux chauffants sont équipés de films électriques de marque Teval ou de marque Hostatherm. Le procédé Procatherm 7 est équipé du film Hostatherm en raison d'une plus grande souplesse d'utilisation et de la possibilité d'un branchement direct en 230 V alors que les films Teval exigent un branchement en 110 V.

b) La procédure de l'appel d'offres :

L'instruction de ce dossier a établi que la procédure d'appel d'offres entreprise par la S.A.D.I. avait été régulièrement suivie.

Le projet de construction de cet édifice a été publié dans différents journaux, et notamment dans le Moniteur des travaux publics et du bâtiment, le Journal officiel des Communautés européennes et le Bulletin officiel des annonces de marchés publics.

La commission d'agrément des entreprises s'est réunie le 16 septembre 1986 et a retenu 124 entreprises et, en particulier, pour le lot numéro 9 «Chauffage et électricité», les entreprises suivantes :

Entreprise Industrielle :

Santerne;  
S.D.E.E.;  
C.G.E.E.-Alsthom;  
C.E.E.I.;  
Spie Trindel;  
S.A.T.E.L.;  
U.D.E.C.;  
M.J.B.;  
A.M.S. Entreprises;  
Ruelle et Lopez.

Le cahier des clauses techniques particulières distribué à ce stade de la procédure par le maître de l'ouvrage, la société S.A.D.I., aux entreprises admises à remettre une offre prévoyait différentes solutions pour équiper ce bâtiment en chauffage électrique, et notamment un chauffage par plafonds rayonnants.

Le 23 octobre 1986, la commission d'appel d'offres composée de M. Carlin, représentant le président du conseil général, M. Cuppillard et de Mme Bacci, réunie en vue de procéder à l'ouverture des plis, a constaté que sur les 124 entreprises agréées et consultées, 84 avaient soumissionné, 3 s'étaient excusées et 37 n'avaient pas répondu à l'appel d'offres.

Elle a relevé que le total des offres les moins-disantes s'établissait à 35 425 854,97 F T.T.C. pour une prévision initiale de 21 822 400 F T.T.C.

En raison du dépassement significatif du montant des soumissions par rapport à la prévision initiale, la commission d'appel d'offres, après avoir déclaré le 23 octobre 1986 l'appel d'offres infructueux, a demandé au maître de l'ouvrage de rechercher avec les maîtres d'œuvre des solutions d'économie et de recourir, dans le cadre des dispositions du code des marchés publics, à la procédure du contrat négocié avec les entreprises qu'il retiendrait.

Le 6 janvier 1987, la société S.A.D.I. a présenté à la commission d'appel d'offres un projet de construction au coût négocié de 24 760 424 F, soit une diminution de 11 665 419 F par rapport au prix de l'appel d'offres de 35 425 843 F du 23 octobre 1986.

c) Les marchés négociés :

1. Le contrat de fourniture et de pose S.A.D.I./groupement d'entreprises Ruelle et Lopez, E.T.D.E., Boyer et S.R.E. :

Dans le cadre des négociations entreprises avec différentes sociétés d'électricité et de chauffage, la S.A.D.I. a choisi le procédé Procatherm 7 pour équiper le bâtiment en chauffage électrique. En choisissant ce matériaux, la S.A.D.I réalisait une économie de l'ordre de 400 000 F environ sur l'offre la moins-disante soumise pour le lot n° 9 par l'entreprise M.J.B. à la commission d'appel d'offres le 23 octobre 1986 et qui s'élevait à 3 083 600 F.

Par ailleurs, selon la S.A.D.I. et les mesures d'œuvre, les faux plafonds fabriqués par la société Procath répondaient aux exigences de la construction envisagée. En effet, le matériau mis au point et breveté par la société Procath comprenait la fourniture de modules entièrement précâblés avec plans de raccordements et avait la particularité de pouvoir être installés module par module. Ainsi, ces modules constituaient tout à la fois le faux plafond, le chauffage et l'isolation.

Par contrat négocié, le groupement d'entreprises Ruelle et Lopez, E.T.D.E., Boyer et S.R.E. a accepté de fournir et de réaliser la pose des faux plafonds chauffants, type Procatherm 7, pour un montant de 2 614 129 F.

Ces différentes négociations ont abouti à la confection d'un nouveau C.C.T.P. modifié dans lequel la référence de ce matériau et le nom de l'entreprise Boyer retenue pour exécuter le montage électrique des faux plafonds rayonnants ont été mentionnés.

2. Le contrat de fourniture S.A.D.I./Procath :

Malgré la recommandation spécifique du cahier des clauses techniques particulières d'installer du matériel Procatherm 7, le groupement E.T.D.E. et ses associés ont envisagé d'installer un matériel différent et ont demandé à la société C.G.E. Distribution une offre de fourniture portant sur un produit équipé de film Teval importé par la société Sertim, concurrent de la société Procath.

Après mise en demeure faite au groupement de fournir le produit spécifique Procatherm 7 préencâblé avec du film Hostatherm, la société S.A.D.I. a passé, le 13 août 1987, un contrat de fourniture des matériaux convenus au lieu et place du groupement avec la société Procath pour un montant hors taxes de 1 114 380,04 F.

En fonction de quoi, l'auteur de la saisine, la société Sertim, concurrente de la société Procath, a saisi le tribunal administratif de Grenoble aux fins de faire annuler les délibérations du conseil général autorisation la S.A.D.I. à contracter de gré à gré avec les différents corps de métier, ainsi que le Conseil de la concurrence pour pratiques anticoncurrentielles tombant sous le coup des dispositions de l'article 7 de l'ordonnance du 1er décembre 1986, aux motifs que le cahier des clauses techniques particulières (C.C.T.P.), qui mentionnait expressément l'imposition de la marque Procatherm 7 qu'exploite la société Procath, avait empêché l'accès au marché de sociétés concurrentes et que l'existence de liens entre un conseiller général de l'Isère et la société Procath avait été de nature à favoriser une entente entre les sociétés S.A.D.I. et Procath à son détriment.

## II. - A LA LUMIERE DES CONSTATATIONS QUI PRECEDENT, LE CONSEIL DE LA CONCURRENCE

En ce qui concerne le contrat S.A.D.I./groupement d'entreprises Ruelle et Lopez, E.T.D.E., Boyer et S.R.E. :

Considérant qu'en mettant l'accent sur l'atteinte à la concurrence la société Sertim conteste la régularité de la procédure de contrats négociés suivie par la société S.A.D.I. et de la référence à un produit spécifique dans le cahier des clauses techniques particulières;

Considérant, d'une part, qu'il appartenant aux entreprises soumissionnaires, et notamment pour ce qui concerne le lot numéro 9 «Electricité chauffage», aux entreprises d'électricité d'étudier leurs propres devis de fournitures aux fins de présenter, lors de la procédure préalable d'appel d'offres, une offre circonstanciée susceptible d'apporter une solution au problème du chauffage du collège d'enseignement secondaire de Claix ainsi que le suggérait le cahier des clauses techniques particulières distribué à cette occasion; qu'à ce stade de la procédure, la clause de spécification technique contestée ne figurait pas dans le cahier des clauses techniques particulières et que, d'ailleurs, les deux sociétés Procath et Sertim, entreprises de fourniture d'équipements électriques pour faux plafonds rayonnants, n'avaient pas qualité pour soumissionner; qu'il n'y a donc pas dans le dossier des éléments d'une concertation préalable entre les sociétés S.A.D.I. et Procath lors de cette première phase de la procédure;

Considérant, d'autre part, que, le total des soumissions dépassant le montant des prévisions, la société S.A.D.I. a été autorisée à passer des contrats négociés avec les sociétés des différents corps de métier; que les discussions entreprises ont abouti à retenir la marque Procatherm 7 commercialisée par la société Procath et que le groupement d'entreprises Ruelle et Lopez, E.T.D.E. et S.R.E., attributaire du lot, s'est engagé par contrat négocié à fournir ce type de produit;

Considération qu'il ne résulte pas de l'instruction que la clause de spécification technique, qui ne figurait pas dans le cahier des clauses techniques particulières distribué aux entreprises soumissionnaires, ait été insérée dans le deuxième cahier des clauses techniques particulières à la suite d'une entente entre les sociétés S.A.D.I. et Procath tendant à éliminer la société Sertim;

Considérant qu'il ressort de ce qui précède que les faits dénoncés ne sont pas constitutifs de pratiques d'ententes prohibées par l'article 50 de l'ordonnance du 30 juin 1945 et l'article 7 de l'ordonnance du 1er décembre 1986;

En ce qui concerne le contrat S.A.D.I.-Procath :

Considérant, d'une part, que la société Sertim a saisi le tribunal administratif de Grenoble aux fins d'obtenir l'annulation du contrat de fourniture conclu entre les sociétés S.A.D.I. et Procath et que le Conseil de la concurrence n'a pas compétence pour apprécier la régularité des conditions de passation d'un contrat administratif au regard des règles du code des marchés publics; que, d'autre part, rien dans le dossier ne permet d'établir l'existence, à l'occasion de la conclusion de ce contrat, d'une concertation prohibée entre les sociétés Procath et S.A.D.I., cette dernière s'étant conformée aux dispositions du deuxième cahier des clauses techniques particulières,

Décide :

Article unique. - Il n'y a pas lieu de poursuivre la procédure.

Délibéré en commission permanente, sur le rapport de Mme Martine Betch, dans sa séance du 2 mai 1990 où siégeaient :

M. Laurent, président;

M. Béteille, vice-président;

M. Fries, membre du Conseil, suppléant M. Pineau, vice-président, empêché.

Le rapporteur général,  
F. JENNY

Le président,  
P. LAURENT

---

© Conseil de la concurrence