

CONSEIL DE LA CONCURRENCE

Décision n° 98-MC-02

du 31 mars 1998

**relative à des demandes de mesures conservatoires
présentées par la commune de Saint-Michel-sur-Orge
et l'Union fédérale des consommateurs - Que Choisir**

Le Conseil de la concurrence (commission permanente),

Vu la lettre enregistrée le 31 janvier 1998 sous les numéros F 1010 et M 207, par laquelle la Commune de Saint-Michel-sur-Orge a saisi le Conseil de la concurrence de pratiques de la société Suez-Lyonnaise-des-Eaux, qu'elle estime anticoncurrentielles, et a sollicité le prononcé de mesures conservatoires ;

Vu la lettre enregistrée le 26 février 1998 sous les numéros F 1022 et M 208, par laquelle l'Union fédérale des consommateurs - Que Choisir a saisi le Conseil de la concurrence de pratiques de la société Suez-Lyonnaise-des-Eaux dans le département de l'Essonne, qu'elle estime anticoncurrentielles, et a sollicité le prononcé de mesures conservatoires ;

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

Vu la loi n° 93-122 du 29 janvier 1993 modifiée, relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques ;

Vu les observations présentées par la société Suez-Lyonnaise-des-Eaux ;

Le rapporteur, le rapporteur général, le commissaire du Gouvernement et les représentants de la commune de Saint-Michel-sur-Orge et de la société Suez-Lyonnaise-des-Eaux entendus ;

Sur la saisine au fond :

Considérant que la commune de Saint-Michel-sur-Orge est alimentée en eau potable, depuis le 1^{er} avril 1967, par la société Suez-Lyonnaise-des-Eaux (ci-après SLE), sur la base d'un contrat d'affermage d'une durée de trente ans, venu à expiration le 31 mars 1997 ; que l'eau fournie aux habitants de la commune de Saint-Michel-sur-Orge et de plusieurs communes environnantes provient d'installations de production, de transport et de stockage appartenant à la SLE et exploitées, depuis le 1^{er} janvier 1998, par une de ses filiales dénommée Eau du Sud Parisien (ESP) ; qu'au début de l'année 1996, la commune de Saint-Michel-sur-Orge a organisé une mise en concurrence relative à la délégation du service public de distribution d'eau potable dans le cadre d'un contrat d'affermage, déléguant l'exploitation, l'entretien et le renouvellement partiel des

ouvrages pendant une durée de vingt ans à compter du 1^{er} avril 1997 ; qu'à l'issue de la première phase de la consultation, les sociétés SLE, Société d'aménagement urbain et rural (SAUR), SCET environnement, Compagnie générale des eaux (CGE) et SOAF environnement ont été sélectionnées ; que ces quatre dernières entreprises ne disposant pas d'installations propres de production d'eau ont dû s'adresser à la SLE pour connaître ses conditions de vente d'eau en gros ; qu'en raison des difficultés qu'elles ont rencontrées pour obtenir communication de ces conditions et en l'absence d'informations techniques et financières précises, elles ont renoncé à présenter une offre, de telle sorte que seule la SLE a présenté une proposition complète, le 20 septembre 1996, date limite de remise des offres ;

Considérant que, par lettre en date du 21 octobre 1996, le maire de la commune de Saint-Michel-sur-Orge a informé les quatre autres entreprises sélectionnées que "*le prix de l'eau, en fourniture seule, annoncé par l'actuel fermier*" dans son offre était de 4,40 F par mètre cube et, par lettre du 16 décembre 1996, leur a conseillé de se rapprocher de la SLE pour connaître ses tarifs de vente, afin de pouvoir faire une offre définitive pour le 15 janvier 1997 ; que, par lettres en date des 10 et 15 janvier 1997, la SLE a informé respectivement les sociétés CGE et SAUR qu'elle regrettait de ne pouvoir leur communiquer son prix de production d'eau, ce prix constituant "*un des éléments*" de son offre, qu'elle ne pouvait rendre public sauf à enfreindre les règles de concurrence comme le lui avait indiqué, dans une lettre en date du 14 janvier 1997, la direction départementale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes de l'Essonne ; qu'à la suite de cette lettre, en l'absence d'indications sur le prix de l'eau en gros, les sociétés CGE et SAUR ont informé le maire de la commune de Saint-Michel-sur-Orge qu'elles ne pouvaient présenter d'offre ; que, par lettre en date du 13 janvier 1997, la société SCET environnement a informé le maire de la commune de Saint-Michel-sur-Orge que "*compte tenu des incertitudes relatives aux conditions financières de la fourniture d'eau par la Société Lyonnaise des Eaux-Dumez*" le prix du service d'affermage remis n'intégrait pas le prix de l'eau ; que, par lettre en date du 15 janvier 1997, la société SOAF environnement a présenté le même type d'offre "*compte tenu des difficultés rencontrées avec la Société Lyonnaise des Eaux pour l'obtention des renseignements complémentaires sur l'achat d'eau*" ; que le 4 mars 1997, s'est tenue une réunion à la sous-préfecture de Palaiseau à laquelle assistait le maire de la commune de Saint-Michel-sur-Orge et le directeur du centre régional Ile-de-France Sud de la SLE ; que la commune de Saint-Michel-sur-Orge n'a pas donné suite aux propositions figurant sur le relevé de décisions de cette réunion, à savoir, d'une part, le lancement d'un nouvel appel d'offres distinguant la production et la distribution de l'eau, d'autre part, l'étude par un expert indépendant du prix de gros de l'eau fournie par la SLE ; que, lors de la séance du 22 mars 1997, le conseil municipal de la commune de Saint-Michel-sur-Orge a décidé de prolonger d'un an le contrat d'affermage d'eau potable signé avec la SLE, aux mêmes conditions financières ; que la proposition de la SLE en date du 17 octobre 1997 fait ressortir un prix du mètre cube d'eau consommé de 5,91 F, soit une augmentation moyenne de 9,9 % par rapport à l'ancien contrat, pour un usager utilisant un compteur de diamètre de 15 mm et consommant 120 mètres cube d'eau par an ;

Considérant que, par lettre en date du 19 février 1998, la SLE a fait une nouvelle offre tarifaire à la commune de Saint-Michel-sur-Orge faisant ressortir le prix du mètre cube d'eau consommé à 5,46 F, soit une baisse de 7,7 % par rapport à l'offre susmentionnée et en augmentation de 0,7 % par rapport au prix de 5,42 F résultant de l'ancien contrat pour un usager utilisant un branchement de 15 mm et consommant 120 mètres cubes d'eau par an ; que, le 3 mars 1998, la SLE a transmis à la collectivité un projet de cahier des charges prenant en compte la dernière proposition tarifaire ; que, le même jour, la commune de Saint-Michel-sur-Orge a informé la société SLE que son offre était "*jugée recevable*" et serait présentée au conseil municipal du

30 mars 1998 ; que, par délibération du 30 mars 1998, le conseil municipal de la commune de Saint-Michel-sur-Orge a autorisé le maire, " *en l'absence de décision du Conseil national de la concurrence qui examinera le 31 mars 1998 notre demande de mesures conservatoires et dans l'attente du jugement* ", à signer le contrat aux conditions économiques décrites dans l'offre présentée par la SLE, le 19 février 1998 ;

Considérant que la commune de Saint-Michel-sur-Orge et l'Union fédérale des consommateurs - Que Choisir font valoir dans leurs saisines que la hausse du prix de l'eau d'environ 10 % dans l'offre de la SLE est " *inacceptable* " et n'est justifiée par " *aucun élément économique* " ; qu'elles soutiennent également que les pratiques de la SLE, mettant " *des obstacles à l'intervention d'autres compétiteurs* " et imposant " *des conditions unilatérales et inéquitables de prix* " constitueraient un abus de la dépendance économique dans laquelle la commune de Saint-Michel-sur-Orge se trouverait vis-à-vis de la SLE, abus réprimé par le 2 de l'article 8 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986 ;

Considérant que les possibilités d'alimentation en eau potable de la commune de Saint-Michel-sur-Orge par d'autres producteurs que la SLE sont réduites et difficiles à mettre en oeuvre ; qu'en effet, à la différence de la plupart des collectivités ayant délégué la gestion de leur service de distribution d'eau, la commune de Saint-Michel-sur-Orge et les communes environnantes, également alimentées par la SLE, ne disposent pas de ressources propres et ne peuvent avoir accès à des équipements alternatifs pour la production d'eau potable ; qu'en outre, ainsi que l'atteste un courrier en date du 24 septembre 1996 émanant de la préfecture de l'Essonne au sujet d'un éventuel forage dans la nappe de l'Albien, les possibilités de prélever de l'eau potable dans les nappes du sud de l'Ile-de-France sont hypothétiques, dès lors qu' " *une autorisation ne pourrait s'envisager que par la libération de droits de prélèvement existants* ", et soumises à de fortes contraintes liées à l'environnement, compte tenu des dispositions du schéma directeur d'aménagement et de gestion des eaux ; que, par ailleurs, le nombre de producteurs d'eau concurrents de la SLE est limité dans la zone géographique considérée et subordonné à la possibilité du distributeur potentiel de pouvoir transporter l'eau à des conditions économiques supportables ; que le seul réseau d'alimentation en eau potable existant, susceptible de desservir la commune de Saint-Michel-sur-Orge, appartient à la SLE ; que cette entreprise reconnaît commercialiser de l'eau en gros " *à un certain nombre d'industriels* " ; que, compte tenu de la rareté des ressources en eau potable dans la zone géographique considérée, il ne peut donc être exclu, au stade actuel de la procédure et sous réserve d'une instruction au fond, que le refus de la SLE de communiquer ses conditions de vente d'eau en gros aux distributeurs sélectionnés lors de la mise en concurrence organisée par la commune de Saint-Michel-sur-Orge et que l'offre de prix de cette société à la commune de Saint-Michel-sur-Orge, tant en ce qui concerne la production, le transport que la distribution d'eau, puissent constituer un abus prohibé par les dispositions de l'article 8 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986 ;

Sur la demande de mesures conservatoires :

Considérant que la commune de Saint-Michel-sur-Orge et l'Union fédérale des consommateurs - Que Choisir demandent qu'il soit fait injonction à la société SLE, d'une part, de " poursuivre le service de distribution d'eau dans la commune de Saint-Michel-sur-Orge aux conditions en vigueur et acceptées par la Lyonnaise des Eaux (avenant du 28 mars 1997 au contrat d'affermage du 1^{er} avril 1967) jusqu'à la décision du Conseil au fond " et, d'autre part, de " communiquer aux sociétés CGE, SAUR, SOAF, SCET, un prix de fourniture de l'eau à la sortie des usines dans des conditions objectives, transparentes, non discriminatoires

et en fonction du coût réel de cette fourniture " ;

Mais considérant que le prix de l'eau au consommateur dans la commune de Saint-Michel-sur-Orge est un des plus bas de ceux constatés en Ile-de-France ; que l'augmentation moyenne de ce prix, tel qu'il résulte des négociations engagées avec la SLE, étant limitée à 0,7 %, il n'est pas établi que les pratiques de la SLE constituent un danger grave et immédiat pour l'intérêt des consommateurs ; que s'il ne peut être exclu que l'offre de la SLE reflète une tarification artificiellement élevée du prix de l'eau à la consommation compte tenu de la réalité des coûts de cette entreprise, aucun élément produit au dossier ne permet d'en apprécier l'ampleur ; qu'il convient à cet égard de souligner que la commune de Saint-Michel-sur-Orge n'a pas donné suite à la proposition retenue lors de la réunion du 4 mars 1997 ci-dessus mentionnée, de faire procéder à une expertise du prix de l'eau en gros de la SLE par un expert indépendant ; que dans ces conditions, les parties saisissantes n'apportent pas d'éléments suffisamment probants pour établir que les pratiques dénoncées porteraient une atteinte grave et immédiate au secteur intéressé ou à l'économie en général ; que, par suite, les demandes de mesures conservatoires présentées par la commune de Saint-Michel-sur-Orge et l'Union fédérale des consommateurs - Que Choisir doivent être rejetées,

DÉcide

Article unique. - Les demandes de mesures conservatoires présentées par la commune de Saint-Michel-sur-Orge et l'Union fédérale des consommateurs - Que Choisir sont rejetées.

Délibéré, sur le rapport oral de M. Jean-René Bourhis, par M. Barbeau, président, MM. Cortesse, vice-président, et Rocca, membre, désigné en remplacement de M. Jenny, vice-président, empêché.

Le rapporteur général,

Marie Picard

Le président,

Charles Barbeau