

CONSEIL DE LA CONCURRENCE

Décision n° 99-D-57 du 12 octobre 1999

**relative à des pratiques relevées sur des marchés d'études
pour la voie de contournement ouest de l'agglomération toulousaine**

Le Conseil de la concurrence (commission permanente),

Vu la lettre enregistrée le 31 mai 1996 sous le numéro F 877, par laquelle le ministre délégué aux finances et au commerce extérieur a saisi le Conseil de la concurrence de pratiques relevées sur des marchés d'études de la voie de contournement ouest de l'agglomération toulousaine ;

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 les lettres du 6 avril 1999 de la présidente du Conseil de la concurrence notifiant aux parties et au commissaire du Gouvernement sa décision de porter cette affaire en commission permanente sans l'établissement préalable d'un rapport, conformément aux dispositions de l'article 22 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986 ;

Vu les observations présentés par les sociétés Sogelerg Sogreah Sud-Ouest Ingénierie SNC, Société d'Etudes Techniques et Industrielles, Europe Etudes Gecti, Société du Métro de Marseille, Etudalp et Office Technique du Sud-Ouest et par le commissaire du Gouvernement ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Le rapporteur, le rapporteur général, le commissaire du Gouvernement, le directeur général des services du département de Haute-Garonne, en tant que témoin, et les représentants des sociétés Sogelerg Sogreah Sud-Ouest Ingénierie SNC, Office Technique du Sud-Ouest, Société du Métro de Marseille et Etudalp entendus ; les responsables des sociétés Société d'Etudes Techniques et Industrielles et Europe Etudes Gecti ayant été régulièrement convoqués ;

Après en avoir délibéré hors la présence du rapporteur et du rapporteur général ;

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

I. - Constatations

La voie de contournement ouest de l'agglomération toulousaine, appelée également VCO, est une route

expresse de 4,5 km dont les travaux devaient être achevés avant fin 1995. Le conseil général de la Haute-Garonne était maître d'ouvrage et la maîtrise d'œuvre a été assurée par les services techniques du conseil général. Compte tenu de l'importance de l'opération et des délais impartis, le conseil général a fait appel à des bureaux d'études extérieurs pour sous-traiter une partie des études.

Les services de la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes ont effectué des enquêtes sur ces marchés d'études en utilisant les pouvoirs d'enquête des articles 47, 48 et 51 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986. Des opérations de visites et des saisies des pièces ont été effectuées, le 19 octobre 1995, au sein des trois bureaux d'études attributaires des marchés et des investigations complémentaires ont été menées, dans le cadre des pouvoirs de l'article 47 de l'ordonnance, tant auprès du maître de l'ouvrage que de l'ensemble des bureaux d'études qui ont remis des propositions de prix.

1. La réalisation des études

Dès la fin de l'année 1992, avant le lancement d'une procédure de marché négocié pour chaque section, et près d'une année avant la date à laquelle les marchés leur seront officiellement notifiés, trois bureaux d'études ont été choisis et ont commencé leurs études. Il s'agit des sociétés Sogelerg Sogreah Sud-Ouest Ingénierie SNC (SSSO), Société d'Etudes Techniques et Industrielles (SETI) et Europe Etudes Gecti (EEG).

M. Belondrade, directeur de la société SSSO, a déclaré le 23 janvier 1996 : *" SSSO a été chargé de l'étude de la voie de contournement ouest depuis 1974, des études successives menées sous l'égide au départ de la DDE lorsque le maître de l'ouvrage était l'Etat et ensuite sous l'égide du conseil général. Dans la période 91-92 à l'occasion de l'implantation sur la zone considérée de Air Inter, Air France, Storage Tek, le conseil général a décidé d'engager les travaux et de les réaliser dans un temps record. Considérant l'importance des études à réaliser dans un court laps de temps il a souhaité qu'elles soient réalisées en groupement par les bureaux d'études compétents de la place de Toulouse. C'est pour cela qu'a été envisagée la création d'un groupement Sogelerg-Seti dans un premier temps et Sogelerg-Seti-Europe Etudes en définitive.... C'est avant le 24 novembre 1992 que le groupement a été constitué car à cette date les trois bureaux d'études remettaient les estimations respectives qu'ils avaient faites pour chaque tranche. C'est dans ce cadre qu'a dû se tenir la réunion du 4 novembre 1992 puis celle du 1^{er} décembre 1992 qui ont correspondu au démarrage effectif des études "*

M. Rouget, président-directeur général de la société SETI, a confirmé les déclarations de M. Belondrade. Il a indiqué, le 30 janvier 1996 : *" Nous avons commencé à travailler sur le projet de la voie de contournement ouest vers la fin de l'année 1992 ou au début de l'année 1993. À la fin de 1992, SETI a travaillé sur un chiffrage du projet. Nous avons travaillé sur la base d'une demande informelle du maître d'ouvrage. À ce stade, je pense que Sogelerg était associé à ce projet.... Le conseil général au fur et à mesure du développement du projet a pensé à un groupement. En tout état de cause, le projet était trop important pour que SETI puisse envisager de le traiter seul. Dès le départ, dans l'esprit du conseil général, nous avons été associé à Sogelerg.... Il n'y a pas eu de groupement entre les bureaux d'études comme cela avait été envisagé au départ.... Le but recherché par le conseil général était d'avoir un interlocuteur pleinement responsable pour chaque partie des études. Ceci nous a conduit à faire des soumissions séparées mais avec des études faites en commun dans le cadre du groupement envisagé. Mais, dans cette affaire, il faut*

souligner que nous avons travaillé très longtemps de façon informelle ".

De son côté, M. Jacques Frappart, directeur de l'agence de Toulouse de la société EEG, a déclaré le 6 février 1996 : *" Au milieu de l'année 1992, nous avons été contacté par le conseil général pour participer aux études pour la réalisation de la voie de contournement ouest, dont le projet s'était brutalement accéléré. Ainsi je me suis retrouvé dans une réunion, vers le mois de septembre ou octobre 1992, avec mes confrères et les représentants du conseil général. Lorsque j'ai été convoqué nous étions trois bureaux d'études... Nous avons travaillé dès le mois d'octobre 1992, sur des estimations, mais sans nous préoccuper de la forme que prendrait pour nous le marché. Il s'agissait de trois équipes, appartenant à trois bureaux différents, mais qui travaillaient en collaboration avec les autres. Chacun des bureaux d'études a procédé à une estimation globale pour l'ensemble du projet et section par section. Le maître d'ouvrage souhaitait avoir une idée assez précise du coût actualisé de l'opération.... Nous avons travaillé en confiance avec le conseil général et nous ne sommes pas interrogés sur les formes administratives, obnubilés que nous étions par les données techniques et les délais "*.

Par ailleurs, plusieurs documents, saisis dans les locaux des sociétés SSSO, SETI et EEG, rendent compte de réunions de travail regroupant les bureaux d'études SSSO, SETI et EEG et le conseil général, dès la fin de l'année 1992.

Ainsi, M. Frappart, directeur de l'agence de Toulouse de la société EEG, et M. Gouze, de la société SSSO, ont rédigé le compte rendu d'une réunion qui s'est tenue le 24 novembre 1992 en présence de représentants des trois bureaux d'études et de M. Chadourne, ingénieur chargé de la division des études au conseil général. Aux termes de ces comptes rendus, la réunion concernait l'estimation des travaux à réaliser pour les trois sections. En ce qui concerne les études à réaliser, le compte rendu de M. Frappart précise : *" Présentation des coûts d'études suivant les DCE.....Avis d'information en presse locale 15j... Préparer les devis "*.

Sur la page de couverture d'un cahier de M. Gouze (SSSO) est collé un tableau récapitulatif des documents reçus et des documents envoyés au client. Ce tableau mentionne dans la colonne *" documents reçus du client "* : *" 24-11-92 Planning études planning travaux "* et dans la colonne *" documents envoyés au client "* : *" 24.11.92 Estimations zone 1 - 2 et 3 - Gouze + Smolikowski "*.

Selon un bordereau d'envoi du conseil général daté du 26 novembre 1992, M. Chadourne a transmis à M. Gouze (SSSO), des documents sur le chantier de la VCO portant sur *" l'impact hydraulique des futurs aménagements de la rivière "*. Il est précisé sur ce bordereau : *" transmis pour information et prise en considération "*.

Enfin, à la lecture des comptes rendus de réunion rédigés par M. Frappart, M. Cormary et M. Gouze, qui ont été saisis dans les trois bureaux d'études, il apparaît qu'à compter du 1^{er} décembre 1992, le conseil général, l'architecte et les trois bureaux d'études ont participé à des réunions de travail hebdomadaires sur les travaux de la VCO. Sur le compte rendu de la réunion du 20 octobre 1993, M. Gouze a noté : *" Marché signé "*. Ces réunions de travail se sont poursuivies, dans les mêmes formes, après la notification des marchés d'études aux trois bureaux d'études.

2. La procédure de passation des marchés d'études

Pour la passation des marchés d'études, le projet a été décomposé géographiquement en trois sections. Une procédure de passation de marché négocié, avec appel à la concurrence, a été organisée pour chaque section. Le 30 novembre 1992, les avis d'information de marché négocié ont été envoyés au journal La Dépêche du Midi. Ils ont été publiés le 4 décembre 1992.

Trois sociétés ont fait acte de candidature pour les trois sections, le 11 décembre 1992, la société SETI, le 4 janvier 1993, la société SSSO, et le 5 janvier 1993, la société EEG.

Le 21 avril 1993, le conseil général a décidé de procéder par voie de marché négocié en application des articles 312.9, 313 et 314 du code des marchés publics pour désigner les bureaux d'études.

Par courrier du 28 mai 1993, le conseil général a invité ces trois bureaux d'études à retirer leurs dossiers et à faire connaître leurs propositions, la date limite de remise des offres étant fixée au 7 juin 1993. Les plis ont été ouverts le 15 juin 1993 et les rapports de présentation des offres ont été signés le 15 juillet 1993. Les résultats de ces premières consultations étaient les suivants :

Résultats TTC	EEG	SETI	SSSO
Section 1	2 782 711 F	3 293 522 F	3 421 372 F
Section 2	3 605 440 F	3 265 651 F	3 916 884 F
Section 3	4 243 508 F	4 102 374 F	3 683 716 F

L'examen de ces offres a conduit le maître d'ouvrage à étendre la consultation à d'autres bureaux d'études. M. Philippe Amat, directeur général adjoint chargé des services techniques au conseil général, a déclaré le 19 décembre 1995 : *" Les propositions recueillies ont fait apparaître plusieurs éléments. En premier, effectivement, il s'est avéré que chacun des bureaux d'études s'est trouvé moins-disant sur un lot. En second lieu, nous avons apprécié d'une part le niveau général des prix (par comparaison avec le barème des travaux d'ingénierie résultant de l'arrêté de 1973), d'autre part nous avons analysé les prix unitaires et enfin le nombre de jours par catégorie d'agents (ingénieurs, techniciens, dessinateurs...). Le niveau général des prix nous a paru correct et les prix unitaires correspondaient à la moyenne des prix que nous connaissions. L'analyse technique conduisait à l'attribution des marchés aux moins-disants. Mais les membres élus de la commission, en raison principalement de la répartition des lots, ont souhaité que la concurrence soit étendue. Nous avons sollicité quatre autres bureaux d'études par l'intermédiaire d'un courrier écrit accompagné des dossiers de consultation "*

Par courrier du 10 août 1993, le conseil général a consulté quatre nouveaux bureaux d'études : les sociétés Société du Métro de Marseille (SMM), Etudalp, Société d'Etudes Techniques et Economiques (SETEC) et Office Technique du Sud-Ouest (OTSO). Les offres de ces bureaux d'études ont été déposées le 26 août 1993 et les rapports de présentation des offres ont été signés le 12 octobre 1993. A la suite de cette deuxième consultation, les offres TTC de tous les bureaux d'études consultés étaient les suivantes (celles de la première consultation étant reprises pour mémoire) :

	Section 1	Section 2	Section 3
EEG	2 782 711 F	3 605 440 F	4 243 508 F
SETEC	3 071 502 F	2 497 953 F	3 547 207 F
SETI	3 293 522 F	3 265 651 F	4 102 374 F
SSSO	3 421 372 F	3 916 884 F	3 683 716 F
SMM	3 593 580 F	3 818 920 F	4 360 922 F
Etudalp	3 871 104 F	4 079 840 F	4 411 920 F
OTSO	3 876 097 F	4 272 174 F	4 359 226 F

Pour la section 1, l'offre moins-disante de la société EEG a été retenue.

Pour la section 2, le rapport de présentation des offres précise : " *On remarque que l'offre la moins chère, celle du bureau d'études SETEC, présente un écart de prix surprenant par rapport à la moyenne des offres des autres bureaux d'études, dont les montants sont relativement proches.... Il y a apparemment là une prévision insuffisante de la part de SETEC en matière de temps d'études qui peut être due à la sous-estimation de la difficulté de certaines études... Le bureau d'études SETI a mieux appréhendé la complexité des ouvrages à réaliser et les difficultés liées à un raccordement satisfaisant avec l'existant....La proposition SETI est donc bien l'offre la mieux disante...* ". Le maître d'ouvrage a écarté l'offre moins-disante de la société SETEC et a retenu celle de la société SETI.

Pour la section 3, le rapport de présentation des offres précise : " *Bien que l'offre SOGELERG-SOGREAH soit d'un montant qui est supérieur de 3 % à celui du moins disant, cette offre présente un nombre de journées d'études nettement plus important, pour un coût à la journée d'étude plus faible... L'offre SOGELERG-SOGREAH est donc bien la mieux disante* ". Le maître d'ouvrage a de nouveau écarté l'offre moins-disante de la société SETEC au profit de celle de la société SSSO qui a été retenue.

Ainsi, la deuxième consultation n'a pas modifié les résultats de la première, soit que les nouvelles offres aient été d'un montant plus élevé que celles des bureaux d'études toulousains, soit pour les sections 2 et 3, que les offres moins-disantes de la société SETEC aient été jugées mal étudiées et aient été écartées.

Les marchés d'études ont été notifiés aux trois attributaires le 19 octobre 1993.

3. Les pratiques relevées

a) Avant le dépôt des offres de la première consultation

Sur un document saisi dans le bureau de M. Gouze (SSSO), sont portées les mentions manuscrites suivantes :

" Réunion le 07-10-92

- Gouze donne ses délais le 29
- Appeler Monsieur Cormary pour RDV....."

Il est indiqué en bas à gauche de ce même document :

- " • monter le prix PDG à 2,2 MF - groupement SOG-SETI
- principe PDG à zones 1 et 2 SOGELERG
3 et 4 SETI
- Phase DCE

EE	25 % phase DCEà	ouvrage d'art	VS/EE
		PM	EE 25-30
		Murs	SE 25-30
			SOG 40-50
	75 % SSO-SETI (50/50)		".

M. Frappart (EEG) a rédigé le compte rendu d'une réunion qui s'est tenue le 27 octobre 1992, en présence de M. Belondrade (SSSO), de M. Smolikowski (SSSO) et de M. Cormary (SETI). Les mentions suivantes terminent le compte rendu : " Mercredi 4 9h30à réunion estimation attribution des lots ".

M. Frappart a rédigé le compte rendu d'une réunion qui s'est tenue le 5 novembre 1992, en présence de M. Belondrade (SSSO), de M. Cormary (SETI), de M. Smolikowski (SSSO) et de M. Gouze (SSSO). Sur ce document, un tableau intitulé " bilan des prix " reprend, pour chacun des trois bureaux d'études et pour chaque section, des prix qui peuvent correspondre à des estimations du montant des études.

M. Smolikowski (SSSO) a adressé, le 9 novembre 1992, une télécopie à M. Cormary (SETI), M. Frappart (EEG) et M. Belondrade (SSSO). Il est indiqué sur cette télécopie : " objet : résumé de notre réunion du 4-11-92, plan de zonage, décomposition du coût ". Sur la deuxième page, un tableau de " comparaison des estimations " pour les trois sections comporte une ligne " rétrocessions event " suivie d'une ligne " chiffres après rétrocessions ". Ces rétrocessions permettent d'arriver à une égalité de chiffre d'affaires entre les trois sections.

M. Frappart (EEG) a adressé une télécopie à M. Cormary (SETI) et à MM. Smolikowski et Belondrade (SSSO) le 9 et 10 novembre 1992. Il est indiqué dans cette télécopie : " Objet : observations sur fax du 9-11-92 de SSSO EEG est OK sur les chiffres présentés dans le tableau comparatif arrêté en commun en réunion. Néanmoins, il a été convenu que les chiffres d'affaires de chaque BE seront égaux à 1 560 KF. L'accord d'EEG est bien sur donné sur cette base, qui implique, selon l'engagement de SETI et Sogelerg, à rétrocéder respectivement 120 et 160 KF à EEG. Les rétrocessions ne sont donc pas éventuelles, mais feront, suivant les engagements précités, l'objet d'un protocole à définir avant la soumission. Il convient d'amender le tableau en ce sens. Par ailleurs, nous prenons note du tableau de décomposition établi par SSSO, et nous informons

que nous ne sommes pas en accord avec les chiffres proposés. En effet, par comparaison avec notre propre sous-détail, il nous apparaît une sous évaluation des postes ouvrages d'art (toutes zones), assainissement (zone 3), traitements particuliers (toutes zones) au profit des postes études routières, écrans étanches et murs, Touch. Sur un autre plan, ce tableau fait apparaître en zone 3 130 KF pour des écrans étanches et murs qui n'apparaissent pas sur les plans et qui n'ont donc pas été estimés. Nous souhaitons donc une réunion spécifique pour aborder ces sujets conjointement, après notre entrevue avec le CG. "

M. Frappart a rédigé le compte rendu d'une réunion organisée le 23 novembre 1992 en présence de M. Smolikowski (SSSO), de M. Gouze (SSSO) et de M. Cormary (SETI). Le document précise : "*prochaine réunion mardi 1-12-92 ou le 4-12-92 EEG + SETI + Sogelerg. Etablissement d'un dossier comparatif entre les 3 estimations*".

M. Gouze (SSSO) a rédigé un compte rendu d'une réunion qui s'est tenue le 1^{er} décembre 1992, en présence des trois bureaux d'études. Il a noté en bas de son compte rendu :

" SSSO SETI EEG

section 3 section 2 section 1 "

M. Frappart a également rédigé le compte rendu d'une réunion "*estimation d'études*" qui s'est tenue le 1^{er} décembre 1992. MM. Smolikowski, Poli et Gouze (SSSO), M. Cormary (SETI) et M. Frappart (EEG) participaient à cette réunion. Dans les notes de M. Frappart apparaissent déjà le nom des attributaires pour chaque section ainsi que des estimations du montant des études. En effet, il est noté dans ce compte rendu : "*Sogelerg Section 3 = 2,03 SETI Section 2 = 1,35 EEG Section 1 +Ecrans + Plantations = 2,17*".

M. Gouze (SSSO) a adressé par télécopie à M. Belondrade (SSSO), le 11 juillet 1993, des notes manuscrites qui précisent :

" Historique du calcul d'axe

Novembre 92

Calcul d'axe et de profil en long

section courante RD23 - Le Touch

zone1

1^{er} décembre 92

Modif des sections section 1 EEG

section 2 SETI

section 3 SSSO "

Le 3 mars 1993, M. Frappart (EEG) a envoyé à M. Cormary (SETI) et à M. Poli (SSSO) une télécopie qui précise : " *Monsieur,..... Je pense qu'il est nécessaire que nous nous rencontrions pour homogénéiser nos études et les réponses à faire au conseil général pour la VCO, avant la fin de cette semaine. M. Poli et moi-même avons les disponibilités suivantes : - ce soir à 19 h (chez Sogelerg), - demain, jeudi 4, de 11 h à 12 h (chez Sogelerg). En ce qui me concerne, l'option 1 m'est plus favorable. Merci de nous confirmer votre disponibilité pour ces dates. Cordialement. MF "*

Une fiche téléphonique du 3 mars 1993, saisie dans les locaux de la société EEG, indique : " *M. Cormary SETI : réponse au fax de ce matin, OK pour ce soir 19 h chez Sogelerg "*

M. Frappart a rédigé le compte rendu d'une réunion qui s'est tenue le 3 mars 1993 en présence de M. Cormary (SETI) et de M. Poli (SSSO). Dans ces notes, les trois représentants des bureaux d'études chargés de rédiger le CCTP et les bordereaux de prix sont désignés. Par ailleurs, les prix mentionnés : " *Ing. 3 600 F/jour, technicien 2 440 F/jour, dessinateur 1 800, frais 3 à 5 % "* sont proches des prix qui seront effectivement déposés par les trois bureaux d'études.

M. Gouze (SSSO) a rédigé une note manuscrite à l'attention de M. Poli (SSSO). En haut de ce document, il est indiqué au crayon de papier : " *Le 4 mars 1993 → Frappart non disponible avant le 18 mars 1993 pour discuter des prix → on se concertera avec Cormary dès que nous aurons fini notre devis "*. Ces mentions sont suivies des notes manuscrites suivantes : " *Poli Il est nécessaire de réunir EEG + SETI et SOG rapidement pour deux points : 1 - important - coût des études 2 - important sur le plan de l'organisation CCTP... "*

Le 19 mars 1993, M. Poli (SSSO) a adressé à M. Chadourne une télécopie qui précise en première page : " *Comme convenu avec M. Bélontrade mardi dernier, je vous adresse notre proposition d'étude. Nous nous tenons à votre disposition pour vous la présenter "*. Sur la deuxième page apparaît un tableau récapitulatif pour une estimation des études pour la tranche n° 3 qui a été ultérieurement attribuée à la société SSSO. Cette estimation s'élève à 4 980 251 F TTC.

Le 24 mars 1993, M. Poli a adressé à M. Chadourne une nouvelle télécopie qui précise : " *Nous vous confirmons notre accord sur le devis joint qui implique un effort financier important de notre société. Nous avons bien noté votre soucis d'arriver à une optimisation des ouvrages. Cette optimisation sera effectuée dans le cadre d'une gestion rigoureuse du projet de façon à éviter les remises en cause inutiles. Il est bien entendu que toute modification significative sortant de ce cadre devra donner lieu à un examen concerté des conséquences financières induites. "* Cette nouvelle proposition s'élève à 4 352 620 F TTC, alors que l'offre définitive sera de 3 683 716 F TTC.

M. Frappart (EEG) a rédigé le compte rendu d'une réunion avec M. Chadourne qui s'est tenue le 24 mars 1993. Dans ce compte rendu, il est fait état d'une enveloppe financière de 8,4 MF, hors contrôle et hors assistance. Sur cette même feuille figure un montant pour chaque bureau d'études : " *3,49 EEG + 4,20*

$Sog + 3 = 10,5$ ".

Le 3 juin 1993, M. Poli (SSSO) a adressé à M. Frappart (EEG) une télécopie qui précise en première page : "*Contournement ouest : je vous adresse le tableau des propositions de prix que vous pourriez faire pour la section 3*". Sur la page suivante est reportée une offre détaillée de prix pour la section 3 avec la mention "*Offre à faire pour Europe études pour la section 3*". Les prix déposés par la société EEG correspondent exactement à ceux mentionnés dans cette télécopie.

Le même jour, M. Poli (SSSO) a adressé à M. Cormary (SETI) une télécopie qui précise en première page : "*Contournement ouest : comme convenu je vous adresse : 1) tableau de propositions de prix pour la section 3 2) tableau de notre offre pour la section 2*". Les prix effectivement déposés pour la section 3 par la société SETI sont proches de ceux qui lui ont été communiqués par la société SSSO (attributaire). Dans la télécopie du 3 juin 1993, le montant total TTC s'élève à 4 118 978 F, alors que l'offre effectivement déposée par la société SETI le 4 juin 1993 s'élève à 4 102 374 F TTC. Pour la section 2, le prix indiqué dans la télécopie (3 904 549 F TCC) est proche de celui effectivement déposé par la société SSSO (3 916 884 F TTC). La société SETI a obtenu le marché de la section 2.

Le 3 juin 1993, M. Frappart (EEG) a adressé à M. Poli (SSSO) et à M. Cormary (SETI) une télécopie qui précise : "*Je viens de recevoir, ce jour, le dossier de la tranche n° 3 (Touch - RD 23) et je suis donc en mesure d'achever ma proposition pour les trois tranches. Je vous adresserai par fax demain matin, avant 9 h, les éléments de prix pour vos réponses respectives sur notre tranche n° 1. La date de remise des offres est le 7/6/93*".

Le 4 juin 1993, à 10 h 23, M. Frappart (EEG) a envoyé à M. Poli (SSSO) une télécopie qui contient un détail estimatif complet des prix pour la section 1 avec l'indication manuscrite : "*offre Sogelerg*". De la comparaison des prix transmis par la société EEG (attributaire de la section 1) à la société SSSO avec ceux effectivement déposés par la société SSSO, il apparaît que cette dernière a déposé des prix légèrement supérieurs à ceux qui lui ont été transmis par télécopie. Le montant total de l'offre mentionné sur la télécopie s'élève à 2 875 000 F HT alors que l'offre définitive de la société SSSO s'est élevée à 2 884 800 F HT.

Ce même jour, à 10 h 29, M. Frappart (EEG) a envoyé à M. Cormary (SETI) une télécopie qui contient un détail estimatif complet des prix pour la section 1 avec l'indication manuscrite : "*offre SETI*". De la comparaison des prix transmis par la société EEG (attributaire de la section 1) avec ceux effectivement déposés par la société SETI, il ressort que cette dernière a déposé des prix légèrement supérieurs à ceux qui lui ont été transmis par télécopie. Sur la télécopie le montant total de l'offre s'élève à 2 774 000 F HT alors que la société SETI a effectivement déposé une offre s'élevant à 2 779 000 F HT.

Le 7 juin 1993, date limite de remise des offres, M. Frappart (EEG) a envoyé à M. Cormary (SETI) et à M. Poli (SSSO) une télécopie sur laquelle il est mentionné : "*Suite à mon entretien avec M. Chadourne ce matin, je pense que nous pouvons proposer une révision des prix plutôt que des prix fermes. Je mentionne dans mes offres : - indice ingénierie base novembre 92,- formule classique. Il serait nécessaire que nos trois offres soient homogènes sur ce plan pour que Chadourne puisse l'accepter. Par ailleurs, j'ai noté (programme 1-3) que l'espacement des PT est 20 m et non 10 m. Accord de Chadourne sur ce point. Sincères salutations*".

b) Le comportement des bureaux d'études après l'extension de la consultation à quatre nouveaux bureaux d'études

M. Amat, directeur général adjoint chargé des services techniques du conseil général, a déclaré le 19 décembre 1995 : " *Le choix des bureaux d'études consultés dans la deuxième phase s'est effectué de la façon suivante. Pour ce qui concerne le SETEC, c'est un bureau dont je connaissais les compétences et les capacités. Ce bureau a aussi travaillé pour le SMTC. Pour ce qui concerne les autres bureaux, il faut préciser que nous souhaitons étendre la consultation à d'autres régions importantes. Nous avons effectivement demandé aux bureaux ayant répondu lors de la première phase de nous communiquer le nom des bureaux concurrents réunissant les compétences et références requises.* "

La concertation avec la société SMM

Le 17 août 1993, la société SETI a adressé à M. Croc, de la société SMM, une télécopie qui contient des détails estimatifs de prix pour les trois sections du marché. Le 19 août 1993, M. Rouget (SETI) a adressé à Mme Trouvé (SMM) une télécopie qui contient l'annexe III à l'acte d'engagement pour les trois sections du marché, chiffrée en délais. L'offre effectivement déposée le 23 août 1993 par la société SMM est identique aux données qui lui ont été communiquées par télécopie par la société SETI les 17 et 19 août.

M. Rouget, président-directeur général de la société SETI, a déclaré le 30 janvier 1996 : " *Nous avons travaillé plusieurs fois avec la société SMM. ... La société SMM était dans l'incapacité de faire un chiffrage au mois d'août dans un délai de 15 jours d'une affaire aussi importante. C'est pourquoi M. Croc nous a demandé de lui communiquer des éléments pour la réponse. Mais il ne nous a pas semblé impossible, à ce moment-là, que ce bureau d'études obtienne, même avec une offre plus élevée, une partie des études* "

M. Croc, directeur général de la société SMM, a déclaré le 18 janvier 1996 : " *J'ai reçu le dossier de consultation au mois d'août 1993. Dans le même temps SETI m'a conseillé de répondre pour les trois sections et m'a proposé que nous coopérions sur la production en cas de succès. Comme je ne connaissais pas le projet et que je ne disposais pas en cette période de congés et dans le délai très bref donné pour la réponse de personnel compétent pour établir l'offre, SETI m'a proposé de me fournir les chiffrages des coûts et des délais. Chiffrages que j'ai reproduits tels quels. Ce que j'ai su par la suite c'est que SMM n'avait pas été retenue mais que SETI l'avait été sur une des sections. J'ai donc été très surpris du résultat et du comportement des acteurs et j'ai pu déjà à cette époque soupçonner d'avoir été la victime d'un jeu concerté à Toulouse. D'autant, qu'étant donné les volumes d'études représentés par les trois marchés, il était logique que SETI recherche une coopération pour la production* "

La concertation avec la société Etudalp

Le 9 août 1993, M. Frappart (agence EEG de Toulouse) a adressé à M. Virieux (siège social de la société EEG) une télécopie qui précise : " *Suite à notre entretien téléphonique, je vous confirme les noms des deux sociétés que j'ai indiqués à M. Amat du CG 31 : Ingeo, Etudalp à Bron. Cela semble convenir. Il conviendrait bien sur de s'assurer que Etudalp fasse la réponse qu'il faut au CG. Peux-tu me préciser tes contacts et vos accords !. Pas de problème pour Ingeo ; C. Langlois prendra contact avec moi à réception du*

courrier du CG. Cordialement "

Le 24 août 1993, M. Frappart a envoyé à M. Payet (Etudalp) une télécopie qui indique : "*Quelques problèmes techniques non prévus m'ont empêché de vous transmettre hier les éléments convenus entre nous pour le projet de Toulouse. Ceux-ci vous parviendront en tout début d'AM "*

Ce même jour, à 12 h 27, M. Frappart a communiqué à M. Payet une autre télécopie composée de douze pages et contenant un détail estimatif de prix pour la section 1. Sur la première page de la télécopie sont portées les mentions suivantes : "*Confidentiel, ci-joint les premiers éléments relatifs à la section n° 1. A suivre sections 2 et 3 "*

Le même jour, à 15 h 08, M. Frappart a communiqué à M. Payet une autre télécopie de seize pages dont la première page précise : "*Confidentiel, ci-joint comme convenu la suite des éléments pour le projet de la VCO de Toulouse (sections 2 et 3) "*

L'offre déposée par la société Etudalp le 30 août 1993 pour la section 1 est identique aux données communiquées par la société EEG par télécopie du 24 août 1993. Par ailleurs, des détails estimatifs pour les sections 2 et 3, strictement identiques à l'offre qui a été faite par la société Etudalp, ont été saisis dans les locaux de la société EEG.

M. Frappart a déclaré le 6 février 1996 : "*Effectivement le conseil général, après avoir décidé d'élargir la consultation, m'a demandé de lui communiquer des noms de bureaux d'études susceptibles de faire ce type de prestations. Nous avons indiqué Ingeo et Etudalp.... Etudalp ne souhaitait pas répondre, mais par crainte que le conseil général ne recueille pas de candidatures, nous l'avons invité à répondre en lui fournissant les éléments de la réponse. Nous avons hâte que la situation se termine, dans la mesure où nous avons engagé des dépenses depuis 9 mois "*

M. Payet a déclaré le 16 janvier 1996 : "*Pour ce qui est du marché en cause, nous avons reçu une lettre et un dossier de consultation du conseil général de la Haute-Garonne après le 15 août. Nous avons été surpris car la localisation ne correspond pas à notre zone d'activité habituelle d'une part et d'autre part par l'importance des prestations dans les délais impartis. En période d'été une étude sérieuse aurait nécessité au minimum un mois. Notre intention était de faire une lettre d'excuse au conseil général. Nous avons alors été contacté par EEG-Toulouse qui nous a indiqué que l'on avait consulté par le conseil général à la demande d'EEG. Mais les délais ne permettaient pas de faire une réponse rigoureuse. EEG a fait pression sur nous pour que nous répondions et nous a communiqué les éléments chiffrés de l'étude. Sur le plan général, il importe de préciser que pour une entreprise de notre taille la seule possibilité de participer aux grands projets est d'être en groupement avec de grandes sociétés comme EEG. Ce qui peut conduire à des pressions et à des obligations dans certains cas "*

La concertation avec la société OTSO

La lettre de consultation du conseil général du 10 août 1993 adressée à la société OTSO, ainsi que la proposition de cette société datée du 26 août 1993, ont été saisis dans les locaux de l'agence de Toulouse de la société SSSO. Sur le courrier du conseil général ont été ajoutées les mentions manuscrites suivantes :

" C'est sûrement la suite de l'affaire étudiée actuellement à Toulouse. Ils consultent OTSO. Voir si Sogelerg SO Toulouse est consulté. Je pense qu'il faut répondre sur les bases de la précédente propo".

Une décomposition de prix pour les sections 1, 2 et 3 a été saisie dans le bureau du chef d'agence de la société SSSO. Sur chaque feuille sont portées les mentions " OTSO 19-8 ". Les prix mentionnés sur ces trois feuilles pour les trois sections sont identiques aux prix déposés par la société OTSO le 26 août 1993.

Le 20 août 1993, M. Poli (SSSO) a adressé à M. Traverse (OTSO) une télécopie sur laquelle il est indiqué : *" Objet : contournement ouest de Toulouse, offre OTSO. Comme convenu, le dossier joint (3 sections, 3 dossiers) doit être signé de M. Carlier après que vous ayez apposé le tampon OTSO-Bordeau ;aux endroits rappelés par nos signets. J'ai averti la secrétaire de M. Carlier qui le fera signer mardi. Je compte sur vous pour lui adresser les dossiers en chronopost lundi 23 août 1993. Il serait idéal que nous les recevions mercredi, et au plus tard jeudi 25 à Toulouse "*.

Le 25 août 1993, M. Guivarc'h (SSSO) a adressé à M. Poli (agence SSSO de Toulouse) un bordereau d'envoi sur lequel il est indiqué : *" Objet : offre OTSO, contournement ouest de Toulouse. Désignation des pièces : 3 dossiers études (sections 1 - 2 - 3) revêtus de la signature de C. Carlier, en retour "*.

Par ailleurs, dans le bureau de M. Gouze de l'agence SSSO de Toulouse, a été saisie une télécopie non datée de M. Poli (SSSO) adressée à M. Amat, du conseil général, sur papier à en tête de la société OTSO. Cette télécopie précise : *" Comme convenu, je vous précise ci-après quelques références d'études réalisées par OTSO liées aux projets routiers "*.

M. Belondrade, directeur de la société SSSO, a déclaré le 23 janvier 1996 : *" OTSO est une filiale de Sogelerg à plus de 99 % qui n'a pas de moyens propres de production et qui sous-traite à Sogelerg les études dont elle est chargée. Aujourd'hui les sièges sociaux des deux sociétés sont à la même adresse. OTSO est une SARL dont le gérant est aujourd'hui M. Laroche (depuis avril 1994). OTSO avait déjà travaillé sur le dossier de la VCO en août 1992 et en novembre 1992. Si OTSO avait été attributaire du marché, les études auraient été sous-traitées à Sogelerg. "*

4. Les griefs notifiés

Des griefs ont été notifiés aux sociétés SSSO, SETI et EEG, SMM, Etudalp et OTSO pour avoir mis en œuvre des pratiques prohibées par l'article 7 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986.

Il est ainsi reproché aux sociétés SSSO, SETI et EEG, lors de la première consultation, de s'être réparti les trois marchés d'études, de s'être concertées pour déterminer les montants de l'ensemble des offres sur les trois marchés, d'avoir fait des offres de couverture pour permettre de façon certaine à chaque société d'être moins-disante sur un des trois marchés et d'être convenues d'un protocole permettant à chacun des bureaux d'études de parvenir à une égale rémunération pour les études réalisées. Ensuite, après l'extension de la consultation à quatre autres bureaux d'études, il est fait grief à chaque bureau d'études de s'être concerté avec un autre bureau d'études pour que celui-ci dépose des offres de couverture sur les trois marchés. En effet, les sociétés SETI et SMM se sont concertées et la société SMM a déposé des offres de couverture sur les trois sections. Les sociétés EEG et Etudalp se sont concertées et la société Etudalp a déposé des offres de

couverture sur les trois sections. Enfin, les sociétés SSSO et OTSO se sont concertées et la société OTSO a déposé des offres de couverture sur les trois sections. Ainsi, les sociétés SSSO, SETI et EEG se sont concertées avec trois des quatre bureaux d'études consultés en août 1993, pour permettre à chaque bureau d'études d'être moins-disant sur le marché qui devait lui revenir suite à la répartition initiale des marchés.

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

Sur les destinataires de la procédure :

Considérant que la société EEG soutient que c'est à tort que la notification de griefs a été adressée au président de son conseil d'administration ;qu'elle estime que les griefs auraient dû être notifiés à sa direction régionale du Sud-Ouest, dès lors que cette dernière dispose d'une véritable autonomie financière, technique et commerciale ;

Mais considérant que ne peut être reconnue à une entité économique la qualification d'entreprise que si ses organes dirigeants sont à même de déterminer librement une stratégie industrielle, financière et commerciale pleinement autonome, ainsi que la cour d'appel de Paris l'a précisé dans un arrêt du 19 janvier 1999 ;qu'il résulte en outre de la décision n° 98-D-26 du Conseil confirmée par cet arrêt que le fait pour une entité économique d'avoir un directeur qui dispose d'une délégation de pouvoir lui permettant de signer des contrats, de la liberté de gérer le personnel, le matériel et le bureau d'études, et qui représente la société et signe des offres ou passe des commandes, ne suffit pas, en l'absence d'autonomie stratégique, à la qualifier d'entreprise au sens du droit de la concurrence ;qu'en l'espèce, si les pratiques ont été mises en œuvre par l'agence locale immatriculée au registre du commerce, possédant une comptabilité analytique propre et dont le directeur dispose d'une délégation de pouvoir étendue, la société EEG ne démontre pas que l'agence de Toulouse avait été affranchie des directives et des contrôles du siège social ni qu'elle jouissait de la pleine liberté de contracter, de décider de ses investissements et de définir sa propre stratégie ;qu'en conséquence, le moyen doit être écarté ;

Sur la prescription :

Considérant que la société EEG demande que soit écartée du dossier toute référence à des faits antérieurs au 9 octobre 1992, l'ordonnance du président du tribunal de grande instance de Toulouse autorisant les visites et saisies étant datée du 9 octobre 1995 ;qu'elle vise notamment un document daté du 4 octobre 1992, certains documents cités page 38 du rapport administratif et une réunion du 7 octobre 1992 évoquée dans la notification de griefs ;

Mais considérant qu'aux termes de l'article 27 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986 : "*Le Conseil de la concurrence ne peut être saisi de faits remontant à plus de trois ans, s'il n'a été fait aucun acte tendant à leur recherche, leur constatation ou leur sanction*" ;qu'en l'espèce, la requête du directeur régional de Bordeaux, datée du 29 septembre 1995, auprès du tribunal de grande instance de Toulouse pour demander l'autorisation de visiter les locaux de plusieurs entreprises, est un acte d'instruction visé par l'article 27 de l'ordonnance ;qu'ainsi, seuls les faits antérieurs au 29 septembre 1992 sont prescrits ;qu'au surplus, le rapporteur ne s'est pas appuyé sur le document daté du 4 octobre 1992 et sur ceux cités pages 18 et 38 du rapport administratif pour notifier les griefs ;qu'en conséquence, ce moyen doit être écarté ;

Sur la durée de la procédure :

Considérant que les sociétés SSSO et OTSO font valoir qu'il s'est écoulé près de trois ans entre l'ouverture des plis du premier tour et la saisine du Conseil de la concurrence et près de trois ans entre la saisine du Conseil et la notification de griefs alors qu'il s'agit d'une affaire pour laquelle le Conseil a utilisé la procédure simplifiée ;qu'ainsi, elles se sont vu notifier, le 8 avril 1999, des griefs relatifs à des faits remontant à plus de six ans ;qu'elles soutiennent que la longueur anormale de la procédure paraît contraire au délai raisonnable prescrit par l'article 6, paragraphe 1, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Mais considérant que la société SSSO ne démontre pas en quoi les délais qui se sont écoulés ont fait obstacle au respect des droits de la défense ;qu'en l'absence d'une telle démonstration, la procédure ne saurait être irrégulière du seul fait de sa durée ;que la cour d'appel de Paris a retenu, dans un arrêt du 8 septembre 1998, "*qu'à supposer le délai excessif... la sanction qui s'attache à la violation de l'obligation pour le conseil de se prononcer dans un délai raisonnable... n'est pas l'annulation ou la réformation de la décision mais la réparation du préjudice résultant de la durée excessive du procès*" ;que le moyen doit être écarté ;

Sur le non-respect des principes d'indépendance de l'instruction et du procès équitable :

Considérant que la société EEG fait valoir que l'objectivité de l'instruction et de la rédaction de la notification de griefs, qui ont été menées par un fonctionnaire de la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF), qui fait donc partie des agents de la partie saisissante et est rémunéré par elle, peut être mise en doute et que, de plus, l'instruction a été conduite exclusivement à charge ;qu'elle soutient que, de ce fait, la procédure devant le Conseil de la concurrence n'a pas respecté les dispositions de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme qui donne à chaque partie le droit à un procès équitable ;

Mais considérant que l'article 4 de l'ordonnance prévoit que les rapporteurs permanents sont nommés sur proposition du président du Conseil de la concurrence par arrêté du ministre chargé de l'économie ;que l'article 3 du décret n° 86-1309 du 29 décembre 1986 précise que les rapporteurs permanents sont nommés, notamment, parmi les fonctionnaires de catégorie A ;qu'ainsi, aucune disposition législative ou réglementaire ne s'oppose à ce que les rapporteurs soient nommés parmi les fonctionnaires appartenant à des corps qui leur donnent vocation à être affectés à la DGCCRF ;que l'article 18 du décret du 29 décembre 1986 susvisé dispose que : "*Pour l'application de l'article 21 de l'ordonnance, la notification des griefs retenus par le rapporteur et la notification du rapport sont faites par le président. Le rapport contient l'exposé des faits et griefs finalement retenus par le rapporteur à la charge des intéressés ainsi qu'un rappel des autres griefs ...*" ;qu'il résulte de l'ensemble de ces dispositions que, dès lors qu'un fonctionnaire de la catégorie prévue par l'article 3 du décret du 29 décembre 1986 est nommé rapporteur au Conseil de la concurrence, il procède à l'instruction des dossiers qui lui ont été confiés en toute indépendance et sous sa seule responsabilité, dans le cadre des dispositions de l'ordonnance et de son décret d'application ;

Que, par ailleurs, il n'a été apporté aucune précision à l'appui de l'allégation selon laquelle l'instruction du présent dossier n'aurait pas été conduite de manière objective ou aurait été menée exclusivement à la charge

de la société EEG ;qu'en effet, contrairement aux affirmations de cette société, aucun élément du dossier, notamment ceux susceptibles d'engager la responsabilité du maître d'ouvrage, n'a été occulté ;que le moyen doit donc être écarté ;

Sur le non respect du contradictoire et des droits de la défense :

Considérant que la société OTSO fait valoir que, depuis le début de l'enquête, elle a été mise à l'écart de la procédure ;qu'elle n'a été entendue, ni par les enquêteurs de la DGCCRF, ni par le rapporteur ;qu'elle soutient que le principe du contradictoire et des droits de la défense n'ont pas été respectés ;

Mais considérant que, si en application de l'article 20 du décret du 29 décembre 1986, le rapporteur peut, s'il l'estime opportun, procéder à des auditions, aucune disposition législative ou réglementaire ne lui impose, pas plus qu'aux enquêteurs, de le faire ni d'entendre toutes les parties ou personnes concernées ;que la phase contradictoire de la procédure ne débute qu'à compter de la notification de griefs ;qu'en conséquence, le fait que la société OTSO n'ait été entendue ni par les enquêteurs ni par le rapporteur avant la notification de griefs est sans influence sur la régularité de la procédure ;que le moyen invoqué doit donc être écarté ;

Sur la régularité des procès-verbaux :

Considérant que la société SSSO appelle l'attention du Conseil de la concurrence sur le fait que le procès-verbal de visite et de saisie concernant la société SSSO du 19 octobre 1995, qui a été remis au chef d'agence de cette société, n'est signé ni par les enquêteurs, ni par les officiers de police judiciaire, ni par le représentant de cette société ;

Mais considérant que l'article 32 du décret n°86-1243 du 1^{er} décembre 1986 prévoit : "*Les procès-verbaux (prévus à l'article 48) sont signés par les enquêteurs, par l'occupant des lieux ou son représentant ainsi que par l'officier de police judiciaire chargé d'assister à ces opérations. Une copie du procès-verbal et de l'inventaire est remis à l'occupant des lieux ou à son représentant*" ;que ce texte ne précise pas si la copie doit être remise à l'occupant des lieux avant ou après la signature du document par l'ensemble des parties ;qu'en l'espèce, l'original du procès-verbal de visite et de saisie joint au dossier est signé par les enquêteurs, par l'officier de police judiciaire et par le chef d'agence de la société SSSO qui a précisé : "*n'avoir rien à déclarer sur le déroulement de la visite*" ;que la société SSSO n'a pas joint à ses observations une copie du document qui lui a été délivré le 19 octobre 1995 ;que, par ailleurs, la société SSSO ne conteste pas le fait que le document qui lui a été remis est bien le double du procès-verbal joint au dossier ;qu'en conséquence, le seul fait qu'une copie non signée ait été remise aux parties n'est pas de nature à porter atteinte aux droits de la défense ;qu'au surplus, la société SSSO précise qu'elle n'a pas engagé de procédure tendant à contester la régularité des opérations de visite et de saisie devant le président du tribunal de grande instance de Toulouse ;que, dès lors, ce moyen doit être écarté ;

Considérant que la société EEG soutient que, lors de l'audition de M. Frappart, le 6 février 1996, les enquêteurs ont, par leurs questions, qui volontairement n'ont pas été reproduites dans le procès-verbal, recherché de la part de leur interlocuteur sa propre auto-incrimination, ce qui est contraire aux règles de procédure pénale ;qu'elle en déduit que ce procès-verbal doit être déclaré nul et retiré du dossier ;

Mais considérant qu'en vertu de l'article 47 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986 " *Les enquêteurs peuvent recueillir sur convocation ou sur place les renseignements et justifications* " et qu'au terme de l'article 31 du décret du 29 décembre 1986 " *les procès-verbaux énoncent la nature, la date et le lieu des constatations et des contrôles effectués* " ;qu'aucune disposition légale ou réglementaire n'exige la mention dans les procès-verbaux des questions posées aux personnes concernées ;qu'en l'absence de tout autre élément précis permettant de dire que M. Frappart a été conduit à s'auto-incriminer, le moyen doit être écarté ;

Sur les pratiques constatées :

Considérant que, dès le 5 novembre 1992, les trois bureaux d'études ont comparé leurs estimations des prix des études pour les trois sections ;que le compte rendu de la réunion organisée le 5 novembre et les télécopies échangées entre les trois bureaux d'études le 9 et le 10 novembre 1992 font état de rétrocessions entre les trois bureaux d'études afin de parvenir à une égalité de montant des études entre les trois sections ;que la télécopie de M. Frappart du 9 novembre précise : " *EEG est OK sur les chiffres présentés dans le tableau comparatif arrêté en commun en réunion. Néanmoins, il a été convenu que les chiffres d'affaires de chaque BE seront égaux à 1 560 KF. L'accord d'EEG est bien sur donné sur cette base, qui implique, selon l'engagement de SETI et Sogelerg, à rétrocéder respectivement 120 et 160 KF à EEG. Les rétrocessions ne sont donc pas éventuelles, mais feront, suivant les engagements précités, l'objet d'un protocole à définir avant la soumission.* " ;que, dès le 1^{er} décembre 1992, les trois bureaux d'études ont décidé au cours d'une réunion que la section 1 serait attribuée à la société EEG, la section 2 à la société SETI et la section 3 à la société SSSO ;qu'au cours de cette réunion, ils ont également estimé le coût des études et sont parvenus à des estimations assez proches de leurs offres définitives ;que, le 3 mars 1993, les trois bureaux d'études se sont réunis pour " *homogénéiser (les) études et les réponses à faire au conseil général* " ;que, le 3 juin 1993, la société SSSO, qui sera attributaire de la section 3, a transmis aux sociétés EEG et SETI des prix pour cette section ;que les prix déposés par la société EEG le 6 juin 1993 sont identiques à ceux qui lui ont été transmis par la société SSSO ;que ceux déposés par la société SETI le 4 juin 1993 sont très légèrement inférieurs à ceux qui lui ont été transmis par télécopie ;que la société SSSO a informé la société SETI, qui sera attributaire de la section 2, de l'offre qu'elle allait faire sur cette section par télécopie du 3 juin 1993 ;qu'enfin, la société EEG, qui sera attributaire de la section 1, a transmis par télécopie le 4 juin 1993 aux sociétés SSSO et SETI des offres détaillées pour cette section ;que les offres effectivement déposées par les sociétés SSSO et SETI pour la section 1, qui sont datées du 4 juin 1993, ne sont que très légèrement supérieures aux prix communiqués par la société EEG ;

Considérant que, pour la deuxième consultation, les sociétés SSSO, SETI et EEG ont proposé au conseil général de consulter les sociétés SMM, Etudalp et OTSO ;que la société SETI a transmis par télécopie à la société SMM, les 17 et 19 août 1993, des offres détaillées pour les trois sections, qui sont strictement identiques aux offres déposées le 23 août 1993 ;que le directeur général de la société SMM a reconnu avoir reproduit les données qui lui ont ainsi été communiquées par la société SETI ;que la société EEG, qui a proposé au conseil général de consulter la société Etudalp, a transmis par télécopie à la société Etudalp, le 24 août 1993, des offres détaillées pour les trois sections ;que les prix déposés par la société Etudalp le 30 août 1993 sont strictement identiques à ceux qui lui ont été communiqués par la société EEG ;que le directeur de la société EEG a reconnu avoir fourni des éléments de réponse à la société Etudalp ;qu'enfin, la société SSSO a rédigé les offres de la société OTSO, filiale de la société SSSO, et le responsable de la société OTSO a apposé sa signature sur les documents préparés par la société SSSO ;

Considérant qu'aucun bureau d'études ne conteste avoir mis en œuvre les pratiques relevées ;que, toutefois, ils soutiennent qu'il ne peut leur être fait grief d'avoir mis en œuvre des pratiques prohibées par l'article 7 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1996, compte tenu du rôle du conseil général, de l'absence de réelle mise en concurrence et de l'absence d'effet anticoncurrentiel ;

Considérant, en ce qui concerne la première consultation, que les bureaux d'études font valoir que le conseil général a commis une erreur administrative en demandant aux sociétés SSSO, EEG et SETI de travailler sur les études onze mois avant la notification des marchés et qu'il s'agit de marchés de régularisation ;qu'ils relèvent que le conseil général a tout mis en œuvre pour que les résultats de la première et de la seconde consultation permettent l'attribution des marchés aux entreprises qui les avaient en partie réalisés ;que la société SSSO précise qu'il y a eu 31 réunions de travail regroupant les trois bureaux d'études en présence des représentants du conseil général, entre la publication du marché et sa notification aux attributaires, et qu'au moment de la notification du marché, elle avait réalisé plus des deux tiers de celui-ci ;que les bureaux d'études soutiennent que le conseil général est l'instigateur et le seul responsable des pratiques qu'ils ont mises en œuvre pour régulariser des marchés en partie réalisés et, qu'en conséquence, ils ne peuvent être mis en cause ;

Considérant qu'il est établi que le conseil général a choisi les bureaux d'études SSSO, SETI et EEG et leur a demandé de commencer leurs travaux avant le lancement d'une procédure de marché négocié ;que ces études se sont poursuivies pendant la procédure de passation des marchés, entre la publication des avis d'information et la notification des marchés aux attributaires ;que c'est en toute connaissance de cause que, dans un premier temps, le conseil général leur a demandé de déposer des offres concurrentes sur chaque section, alors que, depuis fin 1992, les trois entreprises travaillaient en commun et s'étaient réparti les trois sections composant le marché ;

Mais considérant que s'il n'est pas contesté qu'une réunion technique a eu lieu le 29 septembre 1992 entre les trois bureaux d'études en présence d'agents des services techniques du conseil général et s'il apparaît que le conseil général a pu souhaiter à un moment, en raison de la complexité et de l'urgence des études, un regroupement des trois bureaux d'études sur l'ensemble du projet et que des études ponctuelles avaient été précisément demandées à chacun des trois bureaux d'étude, il n'en reste pas moins qu'à la suite de la décision du conseil général de procéder à un appel d'offres, les bureaux d'études qui n'avaient encore exécuté qu'une partie des travaux se sont réparti les trois lots en organisant des compensations et se sont concertés sur les prix ;que ces pratiques ont eu pour objet de faire obstacle au libre jeu de la concurrence ;qu'en conséquence, le rôle joué, selon les bureaux d'études, par le conseil général ne saurait les exonérer de toute responsabilité ;

Considérant, en ce qui concerne la seconde consultation, que les cinq sociétés en cause soutiennent que les conditions dans lesquelles le second appel d'offres a été réalisé, à savoir le délai fixé, - dépôt des offres le 26 août pour une demande adressée le 10 août- et la période retenue, qui se situait au cœur de l'été, démontrent son caractère purement formel ;que, de surcroît, le fait que la société SETEC ait été écartée bien qu'ayant fait la proposition la moins-disante, conduit à faire douter de la volonté du conseil général de faire jouer une réelle concurrence ;que, d'ailleurs, le conseil général a reconnu avoir lui-même demandé aux trois sociétés primitivement consultées de lui fournir le nom d'autres entreprises à consulter, ainsi que cela ressort du procès-verbal d'audition en date du 19 décembre 1995 de M. Philippe Aurat, directeur général adjoint chargé de services techniques du conseil général ;

Mais considérant que les trois bureaux d'études initialement retenus ne se sont pas bornés à fournir des noms de candidats éventuels puisqu'ils ont chacun pris contact avec un autre bureau d'études et l'ont incité à déposer une offre de couverture ;que les sociétés SMM et Etudalp ainsi contactées ont effectivement adressé des offres comportant les prix qui leur avaient été communiqués respectivement par les sociétés SETI et EEG ;que les sociétés SSSO et OTSO se sont concertées afin que la société OTSO dépose une offre de couverture ;qu'en se comportant ainsi pour répondre à un appel d'offres, et quelles que soient les conditions particulières dans lesquelles celui-ci avait été lancé, les entreprises en cause ont poursuivi un objet anticoncurrentiel et ont méconnu les dispositions de l'article 7 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 qui prohibe les ententes ;

En ce qui concerne le niveau des prix des marchés,

Considérant, enfin, que si les sociétés en cause soutiennent que les pratiques qui leur sont reprochées n'ont eu aucun effet, notamment en matière de prix, leur objet anticoncurrentiel, qu'elles ont elles-mêmes admis et qui est établi, suffit à les rendre condamnables au regard des dispositions précitées de l'ordonnance du 1er décembre 1986.

Sur les sanctions :

Considérant qu'aux termes de l'article 13 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 : "*Le Conseil de la concurrence peut ordonner aux intéressés de mettre fin aux pratiques anticoncurrentielles dans un délai déterminé ou imposer des conditions particulières. Il 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*" ;

Considérant que, pour apprécier la gravité des pratiques reprochées, il y a lieu de tenir compte du comportement du maître d'ouvrage, des nombreuses réunions de concertation entre les bureaux d'études qu'il a organisées avant la publication du premier appel d'offres, et des conditions ainsi que de la date de lancement du second appel d'offres ;que ;pour apprécier le dommage à l'économie, il y a lieu de prendre en compte le montant total des marchés, qui s'est élevé à environ 10 MF, et de tenir compte de ce que la signature des marchés est intervenue alors qu'en accord avec le maître d'ouvrage, les attributaires avaient effectué une grande partie des travaux ;

En ce qui concerne la société Sogelerg Sogreah Sud-Ouest Ingénierie SNC :

Considérant que la société SSSO s'est livrée à des pratiques anticoncurrentielles lors de la procédure de passation des marchés d'études pour la construction de la voie de contournement ouest de Toulouse ;qu'elle a été attributaire de la section 3 ;qu'elle a réalisé en France au cours de l'exercice 1998, dernier exercice clos disponible, un chiffre d'affaires de 48 062 991 F ;qu'en fonction des éléments généraux et individuels tels

qu'appréciés ci-dessus, il y a lieu de lui infliger une sanction pécuniaire de 25 000 F ;

En ce qui concerne la société Société d'Etudes Techniques et industrielles :

Considérant que la société SETI s'est livrée à des pratiques anticoncurrentielles lors de la procédure de passation des marchés d'études pour la construction de la voie de contournement ouest de Toulouse ; qu'elle a été attributaire de la section 2 ; qu'elle a réalisé en France au cours de l'exercice 1998, dernier exercice clos disponible, un chiffre d'affaires de 13 090 380 F ; qu'en fonction des éléments généraux et individuels tels qu'appréciés ci-dessus, il y a lieu de lui infliger une sanction pécuniaire de 10 000 F ;

En ce qui concerne la société Europe Etudes Gecti :

Considérant que la société EEG signale au Conseil que la direction régionale du Sud-Ouest est une petite entité économique qui a réalisé un chiffre d'affaires de 8 millions de francs entraînant une perte de 622 000 F ; qu'elle ajoute que son résultat net affiche une perte de 13 372 000 F et qu'un plan de licenciement concernant 40 personnes est en cours ;

Considérant que la société EEG s'est livrée à des pratiques anticoncurrentielles lors de la procédure de passation des marchés d'études pour la construction de la voie de contournement ouest de Toulouse ; qu'elle a été attributaire de la section 1 ; qu'il convient de prendre en compte non le chiffre d'affaires de la direction régionale mais celui de la société qui s'est élevé à 95 644 402 F en 1998, dernier exercice clos disponible ; qu'en fonction des éléments généraux et individuels tels qu'appréciés ci-dessus, il y a lieu de lui infliger une sanction pécuniaire de 50 000 F ;

En ce qui concerne la société Société du Métro de Marseille :

Considérant que la société SMM signale au Conseil qu'elle n'a tiré aucun profit personnel des pratiques relevées, qu'elle estime avoir été victime des manoeuvres du département et de la société SETI et que sa capacité contributive est limitée, ayant enregistré un déficit de 6 221 304 F en 1998 ; qu'elle demande, en outre, au Conseil de prendre en compte le fait que son directeur n'a jamais contesté la matérialité des faits qui lui sont reprochés ;

Considérant que, si la société SMM s'est livrée à des pratiques anticoncurrentielles lors de la procédure de passation des marchés d'études pour la construction de la voie de contournement ouest de Toulouse, elle n'a obtenu aucun marché ; qu'elle a réalisé en France au cours de l'exercice 1998, dernier exercice clos disponible, un chiffre d'affaires de 36 197 711 F ; qu'en fonction des éléments généraux et individuels tels qu'appréciés ci-dessus, il y a lieu de lui infliger une sanction pécuniaire de 15 000 F ;

En ce qui concerne la société Etudalp :

Considérant que la société Etudalp s'est livrée à des pratiques anticoncurrentielles lors de la procédure de passation des marchés d'études pour la construction de la voie de contournement ouest de Toulouse ; qu'elle n'a obtenu aucun marché ; qu'elle a réalisé en France au cours de l'exercice 1998, dernier exercice clos disponible, un chiffre d'affaires de 10 638 383 F ; qu'en fonction des éléments généraux et individuels tels

qu'appréciés ci-dessus, il y a lieu de lui infliger une sanction pécuniaire de 10 000 F ;

En ce qui concerne la société Office Technique du Sud-Ouest :

Considérant que la société OTSO s'est livrée à des pratiques anticoncurrentielles lors de la procédure de passation des marchés d'études pour la construction de la voie de contournement ouest de Toulouse ;qu'elle n'a obtenu aucun marché ;qu'elle n'a réalisé aucun chiffre d'affaires au cours de l'exercice 1998, dernier exercice clos disponible ;qu'en conséquence, il ne peut lui être infligé aucune sanction pécuniaire,

Décide :

Article 1^{er}.- Il est établi que les sociétés Sogelerg Sogreah Sud-Ouest Ingénierie SNC, Société d'Etudes Techniques et Industrielles, Europe Etudes Gecti, Société du Métro de Marseille, Etudalp et Office Technique du Sud-Ouest ont enfreint les dispositions de l'article 7 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986.

Article 2.- Sont infligées les sanctions pécuniaires suivantes :

- 25 000 F à la société Sogelerg Sogreah Sud-Ouest Ingénierie SNC ;
- 10 000 F à la société Société d'Etudes Techniques et Industrielles ;
- 50 000 F à la société Europe Etudes Gecti ;
- 15 000 F à la société Société du Métro de Marseille ;
- 10 000 F à la société Etudalp.

Délibéré, sur le rapport de Mme Sévajols, par Mme Hagelsteen, présidente, Mme Pasturel, vice-présidente, et M. Cortesse, vice-président.

La secrétaire de séance,
Sylvie Grando

La présidente,
Marie-Dominique Hagelsteen