

**Décision n° 23-D-06 du 14 juin 2023
relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la
rénovation et de la restauration de couvertures et de charpentes
pour les bâtiments du patrimoine public ou privé dans la région des
Hauts-de-France***

L'Autorité de la concurrence (section IV),

Vu la décision n° 21-SO-01 du 12 janvier 2021, enregistrée sous le numéro 21/0007 F, par laquelle l'Autorité de la concurrence s'est saisie d'office de pratiques mises en œuvre dans le secteur de la rénovation-restauration de couverture-charpente de bâtiments du patrimoine public ou privé ;

Vu le livre IV du code de commerce, et notamment son article L. 420-1 ;

Vu la décision du rapporteur général du 16 juin 2022, disposant que l'affaire fera l'objet d'une décision de l'Autorité de la concurrence sans établissement préalable d'un rapport ;

Vu les observations présentées par les sociétés Bernard Battais et fils, Battais Charpente, Battais Invest, Entreprise Lelu, SARL J. Leroy, Entreprise R. Carré, Entreprise de construction et de restauration (ECR), Fijet, par M. X... et le commissaire du Gouvernement ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Le rapporteur, le rapporteur général, les représentants des sociétés Bernard Battais et fils, Battais Charpente, Battais Invest, Entreprise Lelu, SARL J. Leroy, Entreprise de construction et de restauration (ECR), Fijet, M. X... et le commissaire du Gouvernement entendus lors de la séance de l'Autorité de la concurrence du 15 février 2023, les représentants de la société Entreprise R. Carré ayant été régulièrement convoqués ;

Adopte la décision suivante :

Résumé¹

Aux termes de la présente décision, l'Autorité de la concurrence a infligé deux sanctions pécuniaires de 66 000 euros et 58 000 euros à la société Bernard Battais et fils, solidairement avec sa mère, la société Battais Invest, pour avoir mis en œuvre des pratiques d'entente ayant pour objet et pour effet, réel ou potentiel, de fausser la concurrence, en violation de l'article L. 420-1 du code de commerce.

Sur le même fondement, l'Autorité de la concurrence a infligé à la société Entreprise Lelu une sanction pécuniaire de 22 000 euros et, à la société Entreprise de construction et de restauration (ECR), solidairement avec sa mère, la société Figet, une sanction de 28 000 euros.

La décision rendue fait suite à une enquête réalisée par la Brigade interdépartementale d'enquêtes de concurrence de Lille dans le secteur de la rénovation et de la restauration de couvertures et de charpentes pour les bâtiments du patrimoine public ou privé dans la région des Hauts-de-France.

Les sociétés Bernard Battais et fils et Entreprise Lelu ont participé à des échanges d'informations dans le cadre de la passation du marché relatif à la restauration de l'église de Bonneuil-les-Eaux. De même, les sociétés Bernard Battais et fils et Entreprise de construction et de restauration (ECR) ont participé à des échanges d'informations dans le cadre de la passation du marché relatif à la restauration de l'église d'Oxelaëre. Ces échanges d'informations sont intervenus avant la date à laquelle le résultat de ces appels d'offres pouvait être connu, portaient sur les prix et sont intervenus dans des circonstances qui ont nécessairement vicié les réponses des mises en cause, en affectant leur autonomie. De tels échanges ont altéré le libre jeu de la concurrence et sont donc prohibés par l'article L. 420-1 du code de commerce.

¹ Ce résumé a un caractère strictement informatif. Seuls font foi les motifs de la décision numérotés ci-après.

SOMMAIRE

I.	CONSTATATIONS	5
A.	RAPPEL DE LA PROCÉDURE	5
B.	LE SECTEUR ET LES ENTREPRISES CONCERNÉES	5
1.	LE SECTEUR.....	5
2.	LES ENTREPRISES CONCERNEES	6
a)	La société Bernard Battais et fils	6
b)	La société Battais Charpente	6
c)	La société Entreprise Lelu.....	6
d)	La société Entreprise R. Carré	6
e)	La société SARL J. Leroy	6
f)	La société Entreprise de construction et de restauration	6
g)	M. X..., architecte du patrimoine.....	7
C.	LES PRATIQUES CONSTATÉES	7
1.	COMMUNE DE BONNEUIL-LES-EAUX - RESTAURATION DE L'EGLISE	7
2.	MINISTERE DE LA JUSTICE - REFECTION DES COUVERTURES DU TRIBUNAL D'INSTANCE ET DU CONSEIL DE PRUD'HOMMES D'HAZEBROUCK.....	8
3.	COMMUNE D'HAUBOURDIN - REHABILITATION DE LA FERME DU BOCQUIAU	8
a)	Le courriel de M. X... à M. Y...	9
b)	Le courriel de M. Y... à la société SARL J. Leroy.....	9
4.	COMMUNE DE LYNDE - RESTAURATION DE L'EGLISE SAINT-VAAST	9
5.	COMMUNE D'OXELAËRE - RESTAURATION DE L'EGLISE SAINT-MARTIN.....	10
6.	COMMUNE DE PLESSIS-DE-ROYE - TRAVAUX DE COUVERTURE DE L'EGLISE SAINT- JEAN-BAPTISTE	11
D.	RAPPEL DES GRIEFS NOTIFIÉS.....	12
II.	DISCUSSION	13
A.	SUR LA PROCEDURE	13
1.	SUR LES OPERATIONS DE VISITE ET SAISIE	13
2.	SUR LA COMMUNICATION DES PIECES DU DOSSIER	14
3.	SUR LA DUREE DE LA PROCEDURE.....	15
a)	Le droit applicable	15
b)	L'application au cas d'espèce.....	16
4.	SUR L'ABSENCE DE BASE LEGALE AU POUVOIR DE SANCTION DE L'AUTORITE ..	16
a)	Le droit applicable	17
b)	L'application au cas d'espèce.....	18
B.	SUR L'APPLICABILITE DU DROIT DE L'UNION.....	19

C.	SUR LES GRIEFS NOTIFIÉS	19
1.	LES MARCHES PERTINENTS.....	19
2.	LE BIEN-FONDE DES GRIEFS NOTIFIES	20
	a) Rappel de la pratique décisionnelle.....	20
	b) Application au cas d'espèce.....	23
	<i>Grief n° 1 : Commune de Bonneuil-les-Eaux – restauration de l'église.....</i>	<i>23</i>
	<i>Grief n° 2 : Ministère de la Justice – réfection des couvertures du tribunal d'instance et du conseil de prud'hommes d'Hazebrouck</i>	<i>24</i>
	<i>Grief n° 3 : Commune d'Haubourdin – réhabilitation de la ferme du Bocquiau</i>	<i>25</i>
	<i>Grief n° 4 : Commune de Lynde – restauration de l'église Saint-Vaast.....</i>	<i>28</i>
	<i>Grief n° 5 : Commune d'Oxelaëre – restauration de l'église Saint-Martin</i>	<i>28</i>
	<i>Grief n° 6 : Commune de Plessis-de-Roye – restauration de l'église Saint-Jean-Baptiste.....</i>	<i>31</i>
	c) Conclusion.....	33
D.	SUR L'IMPUTABILITE DES PRATIQUES.....	34
1.	LE RAPPEL DES PRINCIPES	34
2.	L'APPLICATION AU CAS D'ESPECE.....	35
	a) La société Bernard Battais et fils.....	35
	b) La société Entreprise Lelu.....	35
	c) La société ECR	35
E.	SUR LES SANCTIONS.....	35
1.	LES REGLES APPLICABLES	35
2.	LA DETERMINATION DU MONTANT DE BASE	37
	a) Sur la méthode de détermination des sanctions choisie.....	37
	b) Sur la gravité des pratiques.....	38
	<i>Rappel des principes applicables</i>	<i>38</i>
	<i>Application en l'espèce</i>	<i>39</i>
	c) Sur la proportion du chiffre d'affaires retenue.....	40
3.	LA PRISE EN COMPTE DES ELEMENTS PROPRES A CHAQUE ENTREPRISE.....	40
4.	LES AJUSTEMENTS FINAUX.....	40
	a) La capacité contributive de chaque entreprise.....	40
	b) Le montant final des sanctions.....	41
5.	SUR L'OBLIGATION DE PUBLICATION.....	41
	DÉCISION	43

I. Constatations

A. RAPPEL DE LA PROCÉDURE

1. Le 16 novembre 2020, la direction générale de la concurrence de la consommation et de la répression des fraudes (ci-après « DGCCRF ») a transmis à l'Autorité de la concurrence (ci-après « l'Autorité »), en application des dispositions de l'article L. 450-5 du code de commerce, un rapport d'enquête relatif à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la rénovation-restauration de couverture-charpente de bâtiments du patrimoine public ou privé, réalisé par la Brigade interdépartementale des enquêtes de concurrence (ci-après la « BIEC ») de Lille.
2. La BIEC de Lille a mené, les 14 et 20 juin 2016, des opérations de visite et saisie, sur le fondement de l'article L. 450-4 du code de commerce, auprès des sociétés Bernard Battais et fils, Battais Charpente, SARL J. Leroy, Entreprise R. Carré, Entreprise de construction et de restauration (ECR) et Entreprise Lelu.
3. Par décision n° 21-SO-01 du 12 janvier 2021, l'Autorité s'est saisie d'office de cette affaire.
4. Par une décision du 16 juin 2022, prise en application des articles L. 463-3 et R. 463-12 du code de commerce, le rapporteur général a décidé que l'affaire serait examinée par l'Autorité sans établissement préalable d'un rapport.
5. Le 28 juin 2022, le rapporteur général a adressé une notification des griefs à M. X..., ainsi qu'aux sociétés Bernard Battais et fils, Battais Charpente, Battais Invest, SARL J. Leroy, Entreprise R. Carré, Entreprise de construction et de restauration (ECR), Fijet et Entreprise Lelu. L'ensemble des parties a présenté des observations.

B. LE SECTEUR ET LES ENTREPRISES CONCERNÉES

1. LE SECTEUR

6. Le secteur concerné est celui de la rénovation et de la restauration de charpentes et de couvertures pour les bâtiments du patrimoine, public ou privé, dans la région des Hauts-de-France.
7. Les bâtiments du patrimoine public ou privé regroupent des édifices bénéficiant d'une protection au titre des monuments historiques, ainsi que des édifices non protégés susceptibles de présenter une valeur patrimoniale en tant que biens culturels, tels que des églises, des lycées, ou des palais de justice.
8. Dans la plupart des cas, les maîtres d'ouvrage et les maîtres d'œuvre exigent des entreprises de travaux de charpente et de couverture qu'elles justifient d'une compétence spécifique pour répondre à la demande de travaux de rénovation ou d'entretien sur les bâtiments du patrimoine.
9. Les pratiques qui font l'objet de la présente affaire concernent des marchés passés par des communes ou des ministères, qui sont, à ce titre, soumis au code de la commande publique.

2. LES ENTREPRISES CONCERNEES

10. Les pratiques constatées ont été mises en œuvre par six sociétés actives en matière de rénovation et de restauration de couvertures et de charpentes pour les bâtiments du patrimoine dans les Hauts-de-France.
11. Certaines des pratiques en cause ont également été mises en œuvre par M. X..., architecte du patrimoine.

a) La société Bernard Battais et fils

12. La société Bernard Battais et fils est une entreprise spécialisée dans la couverture des monuments historiques et des édifices « remarquables » (clochers, châteaux, manoirs, etc.) dont le siège social est situé à Haubourdin (59). Son président est M. Y...
13. La société appartient au groupe Battais. Entre le 29 septembre 2011 et le 25 juillet 2017, la société Bernard Battais et fils était filiale à 100 % de la société Battais Développement. Cette société mère a été radiée le 24 juin 2019 à la suite de la fusion absorption par la société Battais Invest.

b) La société Battais Charpente

14. La société Battais Charpente est une entreprise spécialisée dans la restauration de charpentes du patrimoine ancien dont le siège social est situé à Haubourdin (59). En 2019, son président était M. Z.... M. A... lui a succédé à compter de 2022.
15. La société appartient au groupe Battais. Elle est filiale à 100 % de la société Bernard Battais et fils, elle-même filiale à 100 % de la société Battais Développement, laquelle a été absorbée en 2019 par la société Battais Invest.

c) La société Entreprise Lelu

16. La société Entreprise Lelu est une entreprise indépendante spécialisée dans la charpente et la couverture dont le siège social est situé à Pimprez (60). Son président est M. B...

d) La société Entreprise R. Carré

17. La société Entreprise R. Carré est une entreprise indépendante spécialisée dans les travaux de couverture dont le siège social est situé à Hermies (62). Son gérant est M. C....

e) La société SARL J. Leroy

18. La société SARL J. Leroy est une entreprise indépendante spécialisée dans la couverture du patrimoine et la zinguerie dont le siège social est situé à Lomme (59). Son gérant est M. D....

f) La société Entreprise de construction et de restauration

19. La société Entreprise de construction et de restauration (ci-après « ECR ») est une entreprise dont le siège social est situé à Esquelbecq (59). La société ECR est une filiale à 100 % de la

holding Fijet, dont le gérant et l'associé unique est M. E..., qui est également le directeur général de la société ECR.

g) M. X..., architecte du patrimoine

20. M. X... est architecte du patrimoine. Il intervient comme maître d'œuvre pour des marchés publics.

C. LES PRATIQUES CONSTATÉES

21. Les pratiques constatées consistent en des échanges d'informations, entre entreprises, intervenus dans le cadre de la préparation et de la soumission d'offres dans le cadre de différents marchés publics de rénovation et de restauration de couvertures et de charpentes.

1. COMMUNE DE BONNEUIL-LES-EAUX - RESTAURATION DE L'EGLISE

22. En 2013, la commune de Bonneuil-les-Eaux a organisé une procédure d'appel d'offres pour réaliser des travaux de restauration sur son église.
23. Cet appel d'offres était constitué de deux lots, le lot 1 concernait la charpente, le lot 2 la couverture. Seule la société Entreprise Lelu a soumis une offre pour le lot 1. Quatre offres ont été déposées pour le lot 2, dont celles des sociétés Entreprise Lelu et Bernard Battais et fils.
24. Les plis ont été ouverts le 21 août 2013. À l'issue de l'ouverture des plis, une négociation a été engagée avec les candidats pour le lot 2. Au stade de la négociation, la société Bernard Battais et fils n'a pas déposé d'offre.
25. La société Entreprise Lelu a été retenue pour les deux lots.
26. Il ressort des éléments du dossier que M. B..., gérant de la société Entreprise Lelu, a envoyé un courriel à M. Y..., président de la société Bernard Battais et fils², le 23 juillet 2013. Le fichier Excel joint à ce courriel contenait des prix détaillés pour chacun des deux lots.
27. Les prix transmis par la société Entreprise Lelu à la société Bernard Battais et fils, pour les deux lots, étaient supérieurs à ceux soumis par la société Entreprise Lelu³. Les prix de l'offre déposée par la société Bernard Battais et fils pour le lot 2 étaient identiques à ceux communiqués par la société Entreprise Lelu.

² Cotes 1804 à 1806.

³ Cotes 2256 et 2257.

2. MINISTERE DE LA JUSTICE - REFECTION DES COUVERTURES DU TRIBUNAL D'INSTANCE ET DU CONSEIL DE PRUD'HOMMES D'HAZEBROUCK

28. Le département immobilier Grand-Nord du ministère de la Justice a lancé, en 2013, une consultation pour la réfection des couvertures du tribunal d'instance et du conseil de prud'hommes d'Hazebrouck.
29. Seules les sociétés Entreprise R. Carré et SARL J. Leroy ont déposé des offres avant la date limite du 11 octobre 2013. La société Entreprise R. Carré a été déclarée attributaire de ce marché.
30. L'offre de la société SARL J. Leroy était 18 % plus chère que celle de la société Entreprise R. Carré⁴. Le rapport d'analyse des offres relève que la société SARL J. Leroy n'a pas fourni d'attestation de visite⁵, alors que la société Entreprise R. Carré a visité le chantier le 23 septembre 2013⁶. La visite du chantier faisait partie des critères de jugement des offres soumises, au titre de la « *valeur technique* ».
31. Les enquêteurs ont saisi deux fichiers informatiques au format Word⁷, datés respectivement des 25 et 26 septembre 2013 dans les locaux de la société Entreprise R. Carré. Ces deux fichiers ont fait l'objet d'une impression le 26 septembre 2013. Il s'agit de deux courriers ayant pour objet « *Palais de Justice de Hazebrouck* », faisant état d'une pièce jointe intitulée « *Prix* », et précisant dans le corps du texte « *Veillez trouver ci-joint vos prix, concernant le chantier cité en objet* ». Aucune des deux pièces jointes n'a été saisie.
32. Le premier courrier était à l'attention de la société Battais Charpente, laquelle n'a pas soumis d'offre.
33. Le second courrier était à l'attention de la société SARL J. Leroy, laquelle a soumis une offre.
34. Ces courriers n'ont pas été retrouvés par les services de la DGCCRF au sein de ces sociétés. Aucune preuve d'envoi de ces deux courriers ne figure par ailleurs au dossier.

3. COMMUNE D'HAUBOURDIN - REHABILITATION DE LA FERME DU BOCQUIAU

35. La commune d'Haubourdin a lancé un appel d'offres, publié le 22 juin 2015, relatif à des travaux de restauration et de réfection de la ferme du Bocquiau, avec une date de remise des offres fixée au 22 juillet 2015.
36. Le marché comprenait huit lots, dont un lot 2 « *Gros œuvre étendu* », regroupant plusieurs sous-lots, y inclus le sous-lot « *Couverture Patrimoine* ».
37. M. X..., architecte du patrimoine, était cotraitant de l'agence d'architecture Atelier 204, qui assurait la maîtrise d'œuvre.
38. Pour le lot 2, la seule offre reçue émanait d'un groupement de quatre entreprises, auquel appartenait la société Bernard Battais et fils.

⁴ Cotes 3784 à 3795.

⁵ Cotes 2359 à 2364.

⁶ Cote 3788.

⁷ Cotes 2018 et 2019.

a) Le courriel de M. X... à M. Y...

39. M. X... a envoyé, le 4 novembre 2014, un courriel à M. Y..., président de la société Bernard Battais et fils⁸.
40. Deux documents, concernant le lot alors intitulé « *Lot N° 04 – PATRIMOINE – COUVERTURE* », étaient joints de manière confidentielle à ce courriel, pour que, selon le courriel en question, M. Y... puisse procéder à une « *relecture* ». Il s'agissait du projet de cahier des clauses techniques particulières (ci-après « CCTP »), quasiment identique au CCTP définitif, et d'un bordereau de prix détaillé, complété par M. X....
41. Les prix déposés par le groupement auquel appartenait la société Bernard Battais et fils pour le sous-lot « *Couverture Patrimoine* » sont inférieurs à ceux de l'estimation qui avait été établie par M. X... par le biais du fichier Excel précité.

b) Le courriel de M. Y... à la société SARL J. Leroy

42. Il ressort du dossier que M. Y... a envoyé, le 26 mars 2015, un courriel à M. F..., salarié et responsable de l'étanchéité au sein de la société SARL J. Leroy⁹.
43. Ce courriel précisait « *Scarna M. G... aimerait une estimation pour le 30 Mars* », étant précisé que la société Scarna était mandataire du groupement auquel la société Bernard Battais et fils appartenait. Ce même courriel était accompagné de deux pièces jointes, à savoir les CCTP du « *Lot 02.0 Charpente* » et du « *Lot 02.4 Couverture Etanchéité* », du 13 mars 2015.
44. La société SARL J. Leroy n'a pas déposé d'offre pour ces deux lots et n'est pas non plus intervenue en sous-traitance.

4. COMMUNE DE LYNDE - RESTAURATION DE L'EGLISE SAINT-VAAST

45. La commune de Lynde a lancé une consultation le 10 juillet 2015 pour la restauration des couvertures et charpentes de l'église Saint-Vaast (lot unique). La date limite de remise des offres était fixée au 19 août 2015.
46. Conformément au cahier des charges particulières, les candidats devaient indiquer leur offre de prix unitaire et de prix totaux sur un bordereau de prix unitaires (ci-après « BPU »), sur lequel les quantités étaient déjà complétées.
47. La maîtrise d'œuvre était assurée par M. H..., architecte en chef des monuments historiques, et par M. I..., économiste et vérificateur des monuments historiques.
48. Les sociétés Entreprise Lelu, d'une part, et le groupement formé par les sociétés Battais Charpentes et Bernard Battais et fils, d'autre part, ont déposé leurs offres le 30 juillet 2015.
49. S'agissant de l'offre de la société Entreprise Lelu – qui proposait un prix plus élevé que celui soumis par le groupement – le rapport d'analyse des offres relève que « *la proposition*

⁸ Cotes 1984 à 2001.

⁹ Cotes 782 à 784.

financière de l'entreprise est mal étudiée et [in]cohérente sur l'ensemble des prestations de l'opération »¹⁰.

50. Le marché a été attribué au groupement formé par la société Battais Charpentes et la société Bernard Battais et fils.
51. Préalablement au dépôt de son offre, la société Bernard Battais et fils a sollicité, auprès de M. I..., la version Excel du BPU à compléter. La société Bernard Battais et fils a obtenu ce fichier le 27 juillet 2015¹¹. La société Entreprise Lelu n'a, pour sa part, pas formulé de demande de cette nature auprès de M. I...
52. Il a également été constaté que, le 29 juillet 2015, la société Bernard Battais et fils a adressé le dossier de candidature (dont le BPU), non complété et au format PDF, à la société Entreprise Lelu¹².
53. Il apparaît par ailleurs que tant le BPU soumis par le groupement¹³ que celui soumis par la société Entreprise Lelu¹⁴ ont été complétés informatiquement, à l'exception près, pour le BPU de la société Entreprise Lelu, des prix horaires de main-d'œuvre, retranscrits de manière manuscrite.

5. COMMUNE D'OXELAËRE - RESTAURATION DE L'ÉGLISE SAINT-MARTIN

54. La commune d'Oxelaëre a organisé, en 2016, un appel d'offres pour la restauration du clos couvert de l'église Saint-Martin. La date limite de remise des offres était fixée au 23 février 2016 et les travaux ont été répartis en trois lots : maçonnerie-pierre de taille (lot 1), charpente-traitement-menuiserie extérieure (lot 2) et couverture (lot 3).
55. Les sociétés Entreprise R. Carré, ECR, et SARL J. Leroy ont soumissionné à ce marché. Le lot 3 a été attribué à la société SARL J. Leroy.
56. Les enquêteurs ont saisi, dans les locaux de la société Bernard Battais et fils, une note manuscrite accompagnant la décomposition du prix global et forfaitaire (ci-après « DPGF ») datée du 18 décembre 2015, pour le lot 3¹⁵, sur laquelle figure la mention « *Olivier Bordereau à envoyer à Nicolas ECR pour info* ».
57. Ils ont également saisi un courriel daté du 9 février 2016, envoyé par Mme J..., assistante de direction de la société Bernard Battais et fils, à M. E..., gérant de la société ECR. Ce courriel comportait, en pièce jointe, la DPGF précitée relative au lot 3, en version PDF.
58. Enfin, l'offre déposée par la société ECR pour le lot 3¹⁶ est d'un montant quasiment identique au DPGF qui lui avait été transmis par la société Bernard Battais et fils, qui n'a elle-même pas déposé d'offre pour le lot 3.

¹⁰ Cote 2319.

¹¹ Cotes 1816 à 1839.

¹² Cotes 1854 à 1900.

¹³ Cotes 3159 à 3181.

¹⁴ Cotes 3031 à 3053.

¹⁵ Cotes 334 à 338.

¹⁶ Cotes 2278 à 2290.

6. COMMUNE DE PLESSIS-DE-ROYE - TRAVAUX DE COUVERTURE DE L'ÉGLISE SAINT-JEAN-BAPTISTE

59. Au début de l'année 2016, la commune de Plessis-de-Roye a souhaité constituer un plan de financement pour les travaux de réparation de son église Saint-Jean-Baptiste, classée monument historique, afin de demander une subvention auprès de la Direction régionale des affaires culturelles et du Conseil départemental, en vue de la passation ultérieure d'un marché public.
60. À cet effet, la commune de Plessis-de-Roye a sollicité des devis auprès de trois sociétés, dont la société Entreprise Lelu. La société Entreprise Lelu a répondu à cette sollicitation avec un devis relatif aux travaux de charpente et de couverture, daté du 25 janvier 2016¹⁷.
61. A été saisie, dans les locaux de la société Bernard Battais et fils une enveloppe revêtue du cachet « *Entreprise Lelu* », adressée à l'attention de M. Y..., président de la société Bernard Battais et fils. Le cachet de la Poste indique la date du 5 février 2016¹⁸.
62. Cette enveloppe contenait un devis estimatif détaillé pour les travaux de l'église, barré avec la mention « *vos prix* ». Le devis en cause est identique, pour ce qui concerne la structure et les quantités, au devis envoyé par la société Entreprise Lelu à la commune de Plessis-de-Roye. Les prix unitaires et le montant total renseignés dans ce même devis sont néanmoins plus élevés que ceux qui figurent dans le devis déposé par la société Entreprise Lelu.
63. La société Entreprise Lelu a justifié cet échange par son souhait de s'assurer, auprès de la société Bernard Battais et fils, de la cohérence des prix indiqués dans son devis¹⁹. Elle a également précisé vouloir s'assurer que, dans l'hypothèse où la société Bernard Battais et fils serait consultée par la commune de Plessis-de-Roye, elle disposerait d'une « *chance supplémentaire* »²⁰.
64. La société Bernard Battais et fils n'a pas répondu à la société Entreprise Lelu. Aucun devis n'a été sollicité à son égard par la commune de Plessis-de-Roye et elle n'a pas soumis de devis auprès de cette dernière²¹.
65. Aucun marché public n'a été formellement lancé pour la réalisation des travaux en cause entre 2016 et 2020.
66. Plusieurs marchés de travaux ont été passés en 2020, sans publicité ni mise en concurrence préalable, conformément à l'article R. 2122-1 du code de la commande publique, au titre de l'urgence impérieuse. Seule la société Entreprise Lelu a été consultée par le maître d'œuvre public²². La société Entreprise Lelu a répondu le 13 août 2020 en soumettant deux devis, le premier pour le lot 1 (couverture) et le second pour le lot 2 (charpente)²³.

¹⁷ Cotes 2274 à 2277.

¹⁸ Cotes 377 à 380.

¹⁹ Cotes 2644 à 2647.

²⁰ Cotes 3748 à 3750.

²¹ Cotes 3770 à 3780.

²² Voir le courriel du 4 août 2020, cote 3958.

²³ Cotes 3903 à 3906 et cotes 3952 à 3954.

D. RAPPEL DES GRIEFS NOTIFIÉS

67. Le 23 juin 2022, les services d'instruction ont notifié les griefs suivants :

« Grief 1 : sur le marché de la commune de Bonneuil-les-Eaux - restauration de l'église, tranche complémentaire

Il est fait grief à la société Entreprise Lelu, en tant qu'auteure, à la société Bernard Battais et fils, en tant qu'auteure, et à la société Battais Invest, en qualité de société mère de la société Bernard Battais et fils et en qualité de société absorbante de Battais Développement, de s'être concertées en échangeant des informations sur les prix le 23 juillet 2013 pour permettre le dépôt d'offres de couverture sur les deux lots du marché de restauration de l'église de Bonneuil-les-Eaux.

Ces pratiques qui ont eu pour objet et pour effet, réel ou potentiel, de limiter l'accès au marché ou le libre exercice de la concurrence par d'autres entreprises et de faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu de la concurrence au détriment de la commune de Bonneuil-les-Eaux sont prohibées par l'article L. 420-1 du code de commerce.

Grief 2 : ministère de la Justice - réfection des couvertures du TI/CPH d'Hazebrouck

Il est fait grief à la société Entreprise R. Carré, en tant qu'auteure, à la société J. Leroy, en tant qu'auteure, à la société Battais Charpente, en tant qu'auteure, et à la société Battais Invest, en qualité de société mère de la société Battais Charpente et en qualité de société absorbante de Battais Développement, de s'être concertées en échangeant des informations sur les prix le 26 septembre 2013 pour permettre le dépôt d'offres de couverture sur le marché de la réfection des couvertures du TI/CPH d'Hazebrouck.

Ces pratiques qui ont eu pour objet et pour effet, réel ou potentiel, de limiter l'accès au marché ou le libre exercice de la concurrence par d'autres entreprises et de faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu de la concurrence au détriment du ministère de la Justice sont prohibées par l'article L. 420-1 du code de commerce.

Grief 3 : commune d'Haubourdin - réhabilitation de la ferme du Bocquiau

Il est fait grief à M. X..., en tant qu'auteur, à la société Bernard Battais et fils, en tant qu'auteure, à la société Battais Invest, en qualité de société mère de la société Bernard Battais et fils et en qualité de société absorbante de Battais Développement, et à la société J. Leroy, en tant qu'auteure, de s'être concertés en échangeant des informations sur ce marché le 4 novembre 2014 et le 26 mars 2015, avant le lancement de l'appel d'offres.

Ces pratiques qui ont eu pour objet et pour effet, réel ou potentiel, de limiter l'accès au marché ou le libre exercice de la concurrence par d'autres entreprises et de faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu de la concurrence au détriment de la commune d'Haubourdin sont prohibées par l'article L. 420-1 du code de commerce.

Grief 4 : commune de Lynde - restauration de l'église de Saint-Vaast

Il est fait grief à la société Bernard Battais et fils, en tant qu'auteure, à la société Battais Invest, en qualité de société mère de la société Bernard Battais et fils et en qualité de société absorbante de Battais Développement, et à la société Entreprise Lelu, en tant qu'auteure, de s'être concertées en échangeant des informations sur les prix le 29 juillet 2015 pour permettre le dépôt d'offres de couverture sur le marché de restauration de l'église Saint-Vaast.

Ces pratiques, qui ont eu pour objet et pour effet, réel ou potentiel, de limiter l'accès au marché ou le libre exercice de la concurrence par d'autres entreprises et de faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu de la concurrence au détriment de la commune de Lynde, sont prohibées par l'article L. 420-1 du code de commerce.

Grief 5 : commune d'Oxelaëre - restauration de l'église Saint-Martin

Il est fait grief à la société Bernard Battais et fils, en tant qu'auteure, à la société Battais Invest, en qualité de société mère de la société Bernard Battais et fils et en qualité de société absorbante de Battais Développement, à la société Entreprise de construction et de restauration (ECR), en tant qu'auteure, et à la société Fijet, en qualité de société mère de la société ECR, de s'être concertées en échangeant des informations sur les prix du marché le 9 février 2016.

Ces pratiques, qui ont eu pour objet et pour effet, réel ou potentiel, de limiter l'accès au marché ou le libre exercice de la concurrence par d'autres entreprises et de faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu de la concurrence au détriment de la commune d'Oxelaëre, sont prohibées par l'article L. 420-1 du code de commerce.

Grief 6 : commune de Plessis-de-Roye - travaux de couverture de l'église Saint-Jean-Baptiste

Il est fait grief à la société Entreprise Lelu, en tant qu'auteure, à la société Bernard Battais et fils, en tant qu'auteure, et à la société Battais Invest, en qualité de société mère de la société Bernard Battais et fils et en qualité de société absorbante de Battais Développement, de s'être concertées en échangeant des informations sur les prix le 5 février 2016 pour permettre le dépôt d'une offre de couverture au cas où l'entreprise Bernard Battais et fils serait consultée.

Ces pratiques, qui ont eu pour objet et pour effet, réel ou potentiel, de limiter l'accès au marché ou le libre exercice de la concurrence par d'autres entreprises et de faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu de la concurrence au détriment de la commune de Plessis-de-Roye, sont prohibées par l'article L. 420-1 du code de commerce. »

II. Discussion

68. Il convient d'examiner successivement la procédure (A), l'application du droit européen (B), les marchés pertinents (C), le bien-fondé des griefs notifiés (D), l'imputabilité des pratiques (E) et la sanction (F).

A. SUR LA PROCEDURE

1. SUR LES OPERATIONS DE VISITE ET SAISIE

69. Les sociétés du groupe Battais soutiennent, à l'appui d'une expertise informatique, que les opérations de visite et saisie au sein de la société Bernard Battais et fils, ont été de grande ampleur, qu'elles concernaient tant des éléments professionnels que des éléments familiaux.

70. Cette dernière allégation relève de l'appréciation au fond des griefs notifiés aux sociétés du groupe Battais, dont l'examen détaillé est développé ci-après.
71. Pour ce qui concerne les contestations portant sur la nature et le champ des éléments saisis, l'Autorité relève que conformément à l'article L. 450-4 du code de commerce dans sa version applicable au 14 juin 2016, « [l]e déroulement des opérations de visite et saisie peut faire l'objet d'un recours devant le premier président de la cour d'appel dans le ressort de laquelle le juge a autorisé ces dernières [...] dans un délai de dix jours à compter de la remise ou de la réception du procès-verbal ». L'ordonnance du premier président de la cour d'appel est, par la suite, susceptible d'un pourvoi en cassation.
72. Par conséquent, il revient au premier président de la cour d'appel et, le cas échéant, à la Cour de cassation, de juger de la régularité du déroulement des opérations de visite et saisie, et non à l'Autorité.
73. Au surplus, les sociétés du groupe Battais ont formé un recours en annulation à l'encontre des opérations de visite et saisie menées par les enquêteurs de la DGCCRF. L'ordonnance du 2 mars 2017, rendue par le premier président de la cour d'appel de Douai²⁴, a conclu au rejet de la demande.
74. Aucune contestation relative aux opérations de visite et saisie menées au sein des sociétés du groupe Battais ne saurait ainsi prospérer.

2. SUR LA COMMUNICATION DES PIÈCES DU DOSSIER

75. Les sociétés du groupe Battais affirment que la copie d'une clé USB, scellé n° 10 – qui a été réalisée lors des opérations de visite et saisie ayant eu lieu dans les locaux de la société Bernard Battais et fils le 14 juin 2016 – n'a pas été mise à la disposition de la défense dans le cadre de la réponse à la notification de griefs.
76. Il ressort toutefois des éléments du dossier que le scellé fermé provisoire n° 10 contenait un unique disque dur externe²⁵. Il s'avère par ailleurs que les enquêteurs ont bien remis une copie du scellé fermé définitif n° 10 aux sociétés du groupe Battais²⁶. Les occupants des lieux ou leurs représentants ont notamment signé les procès-verbaux dressés à l'occasion tant de l'établissement du scellé fermé provisoire, que de l'établissement du scellé fermé définitif²⁷.
77. Il ressort également des éléments du dossier que les données contenues dans le scellé fermé définitif n° 10 sont incluses dans le dossier ayant accompagné la notification de griefs adressée aux parties, sous l'annexe n° 21.
78. Ainsi, les sociétés du groupe Battais ont bien reçu les pièces contenues dans le scellé n° 10.

²⁴ Arrêt de la cour d'appel de Douai du 2 mars 2017, Bernard Battais et fils e.a., n° 16/04168.

²⁵ Cote 204.

²⁶ Cotes 207 à 209.

²⁷ Cote 209.

3. SUR LA DUREE DE LA PROCEDURE

79. La société Entreprise Lelu fait valoir qu'un délai de six années sépare les opérations de visite et saisie de la notification des griefs. Selon elle, ce délai serait déraisonnable, dès lors qu'il n'est pas justifié par la complexité de l'affaire ou les diligences menées, au regard notamment du nombre réduit d'entreprises et de marchés concernés.
80. S'agissant plus particulièrement du grief n° 4, la société Entreprise Lelu estime être placée dans l'impossibilité de se défendre utilement, du fait du caractère excessivement long de cette procédure.
81. La société Entreprise Lelu dénonce une déperdition de la preuve, compte tenu de l'ancienneté des faits, qu'elle a découverts à l'occasion de la notification de griefs. Elle aurait ainsi été privée de la possibilité de rapporter la preuve technique qu'elle a converti spécialement ce BPU en format PDF vers un format Excel. La société Entreprise Lelu dénonce une atteinte personnelle, effective et irrémédiable à son droit de se défendre.

a) Le droit applicable

82. Selon l'article 6, paragraphe 1, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, « *toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue dans un délai raisonnable* ».
83. Selon une jurisprudence européenne²⁸ et nationale²⁹ constante, le caractère raisonnable de la durée de la procédure s'apprécie *in concreto* « *au regard notamment de l'ampleur et de la complexité de l'affaire, de son contexte et du comportement des parties au cours de la procédure* »³⁰.
84. Par ailleurs, « *la sanction qui s'attache à la violation par l'Autorité de l'obligation de se prononcer dans un délai raisonnable n'est pas l'annulation de la procédure mais la réparation du préjudice résultant éventuellement du délai subi, sous réserve, toutefois, que le délai écoulé durant la phase d'instruction, en ce compris la phase non contradictoire, devant l'Autorité n'ait pas causé à chacune des entreprises, formulant un grief à cet égard, une atteinte personnelle, effective et irrémédiable à son droit de se défendre* »³¹.
85. En tout état de cause, il convient d'examiner si la durée de la procédure a privé la société mise en cause de la possibilité de se défendre utilement contre les griefs qui lui étaient reprochés. Seule une telle privation serait en effet de nature à caractériser une violation de l'article 6, paragraphe 1, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

²⁸ Arrêts du 15 octobre 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij NV (LVM) e.a. / Commission, C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P à C-252/99 P et C-254/99 P, EU:C:2002:582 ; du 8 septembre 2016, Xellia Pharmaceuticals ApS et Alpharma LLC / Commission, T-471/13, EU:T:2016:460 ; du 27 juin 2012, Bolloré / Commission, T-372/10, EU:T:2012:325 ; et du 22 octobre 1997, SCK et FNK / Commission, T-213/95 et T-18/96, EU:T:1997:157.

²⁹ Arrêts de la cour d'appel de Paris du 6 mai 2021, Société Transports-Transit-Déménagements, n° 20/07505 et du 3 décembre 2020, Brenntag, n° 13/13058 (pourvoi pendant).

³⁰ Arrêt de la cour d'appel de Paris du 3 décembre 2020, Brenntag, n° 13/13058 (pourvoi pendant).

³¹ Arrêt de la cour d'appel de Paris du 6 mai 2021, Société Transports-Transit-Déménagements, n° 20/07505, et du 3 décembre 2020, Brenntag, n° 13/13058 (pourvoi pendant).

86. Les entreprises qui allèguent une atteinte concrète et irrémédiable à leurs droits de se défendre doivent néanmoins démontrer en quoi certains événements « *auraient fait concrètement obstacle à l'exercice des droits de la défense* »³², étant précisé que « *la réalité d'une telle violation s'apprécie nécessairement à l'aune du devoir de prudence incombant à chaque opérateur économique qui se doit de veiller à la bonne conservation de ses livres et archives comme de tous éléments permettant de retracer la licéité de ses pratiques en cas d'actions judiciaire ou administrative* »³³.
87. S'agissant spécifiquement de la conservation des preuves, la Cour de cassation a rappelé que les entreprises poursuivies par l'Autorité sont « *responsables de la déperdition éventuelle des preuves qu'elles entendaient faire valoir tant que la prescription [...] n'était pas acquise* »³⁴.

b) L'application au cas d'espèce

88. À la lumière des principes rappelés ci-avant, indépendamment de la question de savoir si la durée de la procédure peut être considérée comme excessive compte tenu des circonstances de l'espèce, il convient de relever que la société Entreprise Lelu conteste la durée de la seule phase non contradictoire de la procédure, qui a débuté avec les opérations de visite et saisie, effectuées au mois de juin 2016, et a pris fin lors de la notification des griefs au mois de juillet 2022.
89. Par ailleurs, la société Entreprise Lelu ne fait concrètement valoir une atteinte à son droit de se défendre que pour le seul grief n° 4.
90. La déperdition de la preuve alléguée par la société Entreprise Lelu dans le cadre du grief n° 4 n'est toutefois pas le fait de la procédure menée d'abord par les enquêteurs de la DGCCRF puis par les services d'instruction de l'Autorité.
91. D'une part, antérieurement aux opérations de visite et saisie, intervenues un an seulement après la date de création des fichiers litigieux, il incombait à la société Entreprise Lelu de veiller avec diligence à la bonne conservation des documents relatifs à son activité.
92. D'autre part, postérieurement aux opérations de visite et saisie, la société Entreprise Lelu avait connaissance de la procédure d'enquête dont elle faisait l'objet. Le devoir de prudence lui imposait par conséquent de veiller à la bonne conservation de tous les éléments permettant de démontrer la licéité de ses pratiques.
93. Il résulte de ces considérations que la durée de la phase non contradictoire de la procédure n'a pas porté une atteinte irrémédiable aux droits de la défense de la société Entreprise Lelu.
94. Le moyen tiré de la violation du délai raisonnable doit, par conséquent, être écarté.

4. SUR L'ABSENCE DE BASE LEGALE AU POUVOIR DE SANCTION DE L'AUTORITE

95. Les sociétés du groupe Battais, de même que la société Entreprise Lelu, soutiennent que l'ordonnance n° 2021-649 du 26 mai 2021 relative à la transposition de la directive (UE)

³² Arrêts de la cour d'appel de Paris du 8 avril 2008, Laboratoire Glaxosmithkline, n° 07/07008, et du 3 décembre 2020, Brenntag, n° 13/13058 (pourvoi pendant).

³³ Arrêt de la cour d'appel de Paris du 26 janvier 2012, Beauté Prestige International, n° 2010/23945, page 19.

³⁴ Arrêt de la Cour de cassation du 12 janvier 1999, n° 97-13.125.

n° 2019/1 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2018 n'a pas été ratifiée par le Parlement. Elles en déduisent que cette ordonnance n'a pas de valeur législative et, partant, que l'article L. 464-2 du code de commerce, dans la rédaction issue de cette ordonnance, ne peut pas servir de base légale à une sanction prononcée par l'Autorité dans le cadre de la présente procédure.

a) Le droit applicable

96. L'article 38 de la Constitution dispose, dans la rédaction issue de la loi constitutionnelle du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la V^e République :

« Le Gouvernement peut, pour l'exécution de son programme, demander au Parlement l'autorisation de prendre par ordonnances, pendant un délai limité, des mesures qui sont normalement du domaine de la loi.

Les ordonnances sont prises en conseil des ministres après avis du Conseil d'État. Elles entrent en vigueur dès leur publication mais deviennent caduques si le projet de loi de ratification n'est pas déposé devant le Parlement avant la date fixée par la loi d'habilitation. Elles ne peuvent être ratifiées que de manière expresse.

À l'expiration du délai mentionné au premier alinéa du présent article, les ordonnances ne peuvent plus être modifiées que par la loi dans les matières qui sont du domaine législatif. »

97. Le Conseil constitutionnel a, par deux décisions récentes³⁵, précisé la nature juridique d'une ordonnance non ratifiée.

98. Il a d'abord retenu, dans sa décision du 28 mai 2020, que *« conformément au dernier alinéa de l'article 38 de la Constitution, à l'expiration du délai de l'habilitation [...], les dispositions de cette ordonnance ne pouvaient plus être modifiées que par la loi dans les matières qui sont du domaine législatif »*³⁶. Par conséquent, *« à compter de cette date, elles doivent être regardées comme des dispositions législatives »*³⁷.

99. Le Conseil constitutionnel a ensuite jugé, dans sa décision du 3 juillet 2020, que *« dès lors qu'un projet de loi de ratification a été déposé devant le Parlement avant la date fixée par la loi d'habilitation, les ordonnances demeurent en vigueur y compris si le Parlement ne s'est pas expressément prononcé sur leur ratification »*³⁸. Le Conseil constitutionnel y a également rappelé qu'à *« l'expiration du délai de l'habilitation fixé par la loi, les dispositions d'une ordonnance prise sur son fondement ne peuvent plus être modifiées que par la loi dans les matières qui sont du domaine législatif »*³⁹. Il en a conclu que les ordonnances *« doivent être regardées, dès l'expiration du délai de l'habilitation et dans les matières qui sont du domaine législatif, comme des dispositions législatives au sens de l'article 61-1 de la Constitution »*⁴⁰.

³⁵ Décision du Conseil constitutionnel du 28 mai 2020, n° 2020-843 QPC et décision du Conseil constitutionnel du 3 juillet 2020, n° 2020-851/852 QPC.

³⁶ Décision du Conseil constitutionnel du 28 mai 2020, n° 2020-843 QPC.

³⁷ Décision du Conseil constitutionnel du 28 mai 2020, n° 2020-843 QPC.

³⁸ Décision du Conseil constitutionnel du 3 juillet 2020, n° 2020-851/852 QPC.

³⁹ Décision du Conseil constitutionnel du 3 juillet 2020, n° 2020-851/852 QPC.

⁴⁰ Décision du Conseil constitutionnel du 3 juillet 2020, n° 2020-851/852 QPC.

100. Le Conseil d'État a également fait application de ce principe, dans un arrêt du 16 décembre 2020⁴¹, s'agissant de l'ordonnance n° 2020-430 du 15 avril 2020 relative à la prise de jours de réduction du temps de travail ou de congés dans la fonction publique d'État et la fonction publique territoriale au titre de la période d'urgence sanitaire.

b) L'application au cas d'espèce

101. L'article L. 464-2 du code de commerce applicable au cas d'espèce est issu de l'ordonnance n° 2021-649 du 26 mai 2021. Cette ordonnance a été adoptée sur le fondement du I de l'article 37 de la loi n° 2020-1508 du 3 décembre 2020 portant diverses dispositions d'adaptation au droit de l'Union européenne en matière économique et financière.
102. Le I de l'article 37 précité, lui-même adopté sur le fondement de l'article 38 de la Constitution, dispose que « *le Gouvernement est autorisé à prendre par ordonnances, dans un délai de six mois à compter de la publication de la présente loi, toute mesure relevant du domaine de la loi nécessaire pour rendre compatibles les dispositions du livre IV du code de commerce avec la directive (UE) 2019/1 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2018 visant à doter les autorités de concurrence des États membres des moyens de mettre en œuvre plus efficacement les règles de concurrence et à garantir le bon fonctionnement du marché intérieur, y compris les mesures de coordination liées à cette transposition* ».
103. Le II de l'article 37 de la loi n° 2020-1508 du 3 décembre 2020 précise « [qu']un projet de loi de ratification est déposé devant le Parlement dans un délai de trois mois à compter de la publication de l'ordonnance mentionnée au I ».
104. Le dépôt devant l'Assemblée nationale du projet de loi ratifiant l'ordonnance n° 2021-649 du 26 mai 2021 est intervenu le 29 juillet 2021, soit moins de trois mois après la publication de l'ordonnance. Ce projet de loi a ensuite été retiré le 15 juin 2022, pour être déposé à la même date devant le Sénat.
105. Il s'ensuit que le projet de loi ratifiant l'ordonnance n° 2021-649 du 26 mai 2021 a été déposé devant le Parlement dans le délai de trois mois fixé par le II de l'article 37 de la loi n° 2020-1508 du 3 décembre 2020. Par conséquent, l'ordonnance n° 2021-649 du 26 mai 2021, en vigueur depuis le 28 mai 2021, n'est pas devenue caduque.
106. Il est constant que le Parlement ne s'est pas expressément prononcé sur la ratification du projet de loi ratifiant l'ordonnance n° 2021-649 du 26 mai 2021. Toutefois, conformément au dernier alinéa de l'article 38 de la Constitution, ainsi qu'aux décisions du Conseil constitutionnel et à l'arrêt du Conseil d'État précités, les dispositions de cette ordonnance ne pouvaient plus être modifiées que par la loi dans les matières qui sont du domaine législatif à l'expiration du délai de l'habilitation fixé par le I de l'article 37 précité, soit six mois à compter du 4 décembre 2020, date de publication au *Journal officiel* de la loi n° 2020-1508 du 3 décembre 2020. Dès lors, les dispositions de l'ordonnance n° 2021-649 du 26 mai 2021, en vigueur depuis le 28 mai 2021, doivent également être regardées comme des dispositions législatives au sens de l'article 34 de la Constitution à l'expiration de ce délai.
107. Ainsi, dans le cadre de la présente procédure, l'Autorité est habilitée à imposer une sanction sur le fondement de l'article L. 464-2 du code de commerce, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2021-649 du 26 mai 2021.

⁴¹ Arrêt du Conseil d'État du 16 décembre 2020, n° 440258.

B. SUR L'APPLICABILITE DU DROIT DE L'UNION

108. L'article 101, paragraphe 1, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ci-après « TFUE ») prohibe les accords, les décisions d'associations d'entreprises et les pratiques concertées ayant pour objet ou pour effet de porter atteinte à la concurrence et qui sont susceptibles d'affecter le commerce entre États membres.
109. En l'espèce, les marchés de rénovation de charpentes et de couvertures en cause sont de dimension locale, puisque les pratiques relevées sont circonscrites à la région des Hauts-de-France.
110. La région des Hauts-de-France est une région transfrontalière. Néanmoins, ces pratiques concernent un volume faible de ventes par rapport au volume de ventes à l'échelle nationale.
111. Il s'ensuit que les pratiques constatées doivent être examinées au regard du seul droit national applicable et, en particulier, de l'article L. 420-1 du code de commerce⁴².

C. SUR LES GRIEFS NOTIFIÉS

1. LES MARCHES PERTINENTS

112. Conformément à la pratique décisionnelle de l'Autorité⁴³, chaque marché public passé selon la procédure d'appel d'offres constitue un marché pertinent. Ce marché résulte de la confrontation d'une demande du maître d'ouvrage et des propositions faites par les candidats qui répondent à l'appel d'offres.
113. Il ressort également de la pratique décisionnelle de l'Autorité et de la jurisprudence que lorsque les pratiques en cause sont examinées au titre de la prohibition des ententes ou des pratiques concertées, comme c'est le cas en l'espèce, « *il n'est alors pas nécessaire de définir le marché avec précision, comme en matière d'abus de position dominante, dès lors que le secteur et les marchés ont été suffisamment identifiés pour permettre de qualifier les pratiques qui y ont été constatées et de les imputer aux opérateurs qui les ont mises en œuvre* »⁴⁴.
114. En l'espèce, les pratiques relevées concernent les six marchés pertinents suivants :

⁴² Se fondant sur la jurisprudence constante de l'Union et à la lumière des lignes directrices du 27 avril 2004 relatives à la notion d'affectation du commerce figurant aux articles 81 et 82 du Traité, JO n° C 101 du 27/04/2004 p. 81–96, l'Autorité considère que trois éléments cumulatifs doivent être réunis pour que des pratiques soient susceptibles d'affecter sensiblement le commerce entre États membres : l'existence d'échanges entre États membres portant sur les produits ou les services en cause, l'existence de pratiques susceptibles d'affecter ces échanges, et le caractère sensible de cette possible affectation.

⁴³ Voir notamment la décision n° 22-D-08 du 3 mars 2022 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la collecte et de la gestion des déchets en Haute-Savoie. Voir également la décision n° 10-D-10 du 10 mars 2010 relative à des pratiques relevées à l'occasion d'un appel d'offres du conseil général des Alpes-Maritimes pour des travaux paysagers, la décision n° 06-D-25 du 28 juillet 2006 relative à des pratiques relevées à l'occasion de la restauration du patrimoine campanaire de la cathédrale de Rouen et la décision n° 18-D-19 du 24 septembre 2018 relative aux pratiques mises en œuvre dans le secteur des travaux d'éclairage public en Ardèche.

⁴⁴ Voir notamment la décision n° 22-D-08 du 3 mars 2022 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la collecte et de la gestion des déchets en Haute-Savoie.

- l'appel d'offres lancé par la commune de Bonneuil-les-Eaux, pour la restauration de son église ;
- l'appel d'offres lancé par le ministère de la Justice, pour la réfection des couvertures du tribunal d'instance et du conseil de prud'hommes d'Hazebrouck ;
- l'appel d'offres lancé par la commune d'Haubourdin, pour la réhabilitation de la ferme du Bocquiau ;
- l'appel d'offres lancé par la commune de Lynde, pour la restauration de l'église Saint-Vaast ;
- l'appel d'offres lancé par la commune d'Oxelaëre, pour la restauration de l'église Saint-Martin ;
- la consultation lancée par la commune de Plessis-de-Roye, pour la restauration de l'église Saint-Jean-Baptiste.

2. LE BIEN-FONDE DES GRIEFS NOTIFIES

a) Rappel de la pratique décisionnelle

115. L'article L. 420-1 du code de commerce prohibe les actions concertées, conventions, ententes expresses ou tacites entre les entreprises lorsqu'elles ont pour objet ou peuvent avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence sur un marché.
116. La Cour de justice de l'Union européenne a précisé que, pour qu'une pratique soit qualifiée d'anticoncurrentielle par objet, celle-ci devait être « *concrètement apte, en tenant compte du contexte juridique et économique dans lequel elle s'inscrit, à empêcher, à restreindre ou à fausser le jeu de la concurrence au sein du marché commun* »⁴⁵.
117. En matière de marchés publics ou privés sur appels d'offres, une concertation entre entreprises concurrentes, contraire à l'article L. 420-1 du code de commerce, est établie dès lors que la preuve est rapportée, soit qu'elles se sont convenues de coordonner leurs offres, soit qu'elles ont échangé des informations avant la date à laquelle le résultat de l'appel d'offres est connu ou peut l'être, et ce afin d'échapper au principe de l'indépendance des offres, condition normale du jeu de la concurrence⁴⁶.

⁴⁵ Arrêt de la cour de justice du 4 juin 2009, T-Mobile Netherlands e.a., C-8/08.

⁴⁶ Voir notamment les décisions n° 18-D-19 du 24 septembre 2018 précitée, n° 16-D-28 du 6 décembre 2016 relative à des pratiques mises en œuvre sur le marché de l'assistance foncière de l'établissement public foncier de l'Ouest Rhône-Alpes, n° 13-D-09 du 17 avril 2013 relative à des pratiques mises en œuvre sur le marché de la reconstruction des miradors du centre pénitentiaire de Perpignan, et n° 01-D-13 du 19 avril 2001 relative à la situation de la concurrence dans le secteur du transport public de voyageurs dans le département du Pas-de-Calais. Voir également les arrêts de la Cour d'appel de Paris du 23 octobre 2007, Eiffage construction Languedoc, n° 2006/07494, du 18 novembre 2003, SAS Signaux Laporte e.a., n° 2003/04154, et du 18 décembre 2001, SA Bajus Transports e.a., n° 2001/09043.

118. La pratique décisionnelle⁴⁷, confirmée par la cour d'appel de Paris⁴⁸, a en outre précisé que « *des pratiques d'ententes entre les soumissionnaires aux appels d'offres lancés dans le cadre de marchés publics sont particulièrement graves par nature, puisque seul le respect des règles de concurrence dans ce domaine garantit à l'acheteur public la sincérité de l'appel d'offres et la bonne utilisation de l'argent public* ».
119. Le Conseil de la concurrence, puis l'Autorité, ont également considéré à de nombreuses reprises que « *l'utilisation d'un devis de couverture constitue une pratique grave qui a pour objet et peut avoir pour effet de faire échec au processus de mise en concurrence des entreprises* »⁴⁹. La cour d'appel de Paris a confirmé cette analyse⁵⁰.
120. Il en ressort que des échanges d'informations portant sur l'existence de concurrents, leur nom, leur importance, leur disponibilité en personnel ou en matériel, leur intérêt ou leur absence d'intérêt pour le marché considéré, ou les prix qu'ils envisagent de proposer, altèrent le libre jeu de la concurrence en limitant l'indépendance des offres⁵¹.
121. Il est par ailleurs constant que l'échange d'informations entre entreprises, préalable au résultat de l'appel d'offres, dès lors qu'un tel échange est susceptible de réduire l'autonomie des offres, peut faire l'objet d'une sanction, même si une des entreprises n'a pas présenté d'offre ou si une autre entreprise, extérieure à l'entente, a été retenue⁵².
122. La preuve de l'antériorité de la concertation par rapport à la date à laquelle le résultat de l'appel d'offres est connu ou peut l'être, peut être déduite, à défaut d'une date certaine apposée sur un document, de l'analyse de son contenu et du rapprochement de celui-ci avec des éléments extrinsèques et notamment avec le résultat des appels d'offres⁵³. Elle peut, plus généralement, résulter d'un faisceau d'indices constitué par le rapprochement de divers éléments, même si chacun d'eux n'a pas, pris isolément, un caractère suffisamment probant⁵⁴.
123. Par ailleurs, un document régulièrement saisi, quel que soit le lieu où il l'a été, est opposable à l'entreprise qui l'a rédigé, à celle qui l'a reçu et à celles qui y sont mentionnées, et peut

⁴⁷ Voir notamment la décision n° 10-D-04 du 26 janvier 2010 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur des tables d'opération.

⁴⁸ Voir notamment l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 28 octobre 2010, Maquet SA e.a., n° 2010/03405.

⁴⁹ Voir notamment les décisions n° 14-D-16 du 18 novembre 2014 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur du déménagement des militaires affectés en Martinique et n° 99-D-50 du 13 juillet 1999 relative aux pratiques anticoncurrentielles concernant le déménagement des militaires dans la région de Vannes.

⁵⁰ Arrêt de la cour d'appel de Paris du 20 décembre 2018, Sécurité Vol Feu SARL, n° 18/07722.

⁵¹ Voir notamment la décision n° 06-D-08 du 24 mars 2006 relative à des pratiques mises en œuvre dans le cadre de marchés publics de construction de trois collèges dans le département de l'Hérault, confirmée par la cour d'appel de Paris dans un arrêt du 23 octobre 2007, Eiffage construction Languedoc, n° 2006/07494.

⁵² Voir notamment la décision n° 05-D-19 du 12 mai 2005 relative à des pratiques mises en œuvre dans le cadre des marchés de construction des ouvrages d'art pour la réalisation de l'autoroute A 84, dite "Route des Estuaires", dans le département de la Manche.

⁵³ Voir notamment la décision n° 18-D-19 du 24 septembre 2018 précitée. Voir également l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 2 avril 1996, société Pro Gec SA, BOCCRF du 15 mai 1996.

⁵⁴ Voir notamment la décision n° 18-D-19 précitée ainsi que l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 16 septembre 2010, société Raffalli & Cie, SARL, n° 2009/24813.

être utilisé comme preuve, par le rapprochement avec d'autres indices concordants, d'une concertation ou d'un échange d'informations entre entreprises⁵⁵.

124. Dès lors qu'il existe un faisceau d'indices graves, précis et concordants attestant de l'existence d'un échange d'informations antérieur à l'issue de l'appel d'offres ayant conduit à une coordination, il importe peu que l'échange d'informations en question n'ait pas été réciproque⁵⁶. Il est également rappelé qu'en vertu des lignes directrices de la Commission européenne sur les accords de coopération horizontale⁵⁷, « [l]orsqu'une entreprise reçoit des données stratégiques d'un concurrent [...], elle sera supposée avoir accepté ces informations et avoir adapté son comportement sur le marché en conséquence, à moins qu'elle n'ait répondu par une déclaration claire qu'elle ne souhaitait pas recevoir de telles données », cette présomption étant réfragable.
125. La jurisprudence retient qu'une pratique anticoncurrentielle peut être constatée « si les entreprises en cause ont librement et volontairement participé à l'action concertée, en sachant quel en était l'objet ou l'effet »⁵⁸. La pratique décisionnelle exige, pour retenir l'existence d'une infraction à l'article L. 420-1 du code de commerce, que « la pratique mise en œuvre soit le résultat d'une volonté commune des entreprises concernées de se comporter d'une manière déterminée sur le marché ou de diminuer l'incertitude devant entourer le comportement de chacune. Ainsi, une transmission unilatérale d'informations ne constitue une pratique d'entente anticoncurrentielle que si elle résulte d'une volonté commune des parties d'atteindre l'un ou l'autre de ces objectifs »⁵⁹. En ce sens, dans une affaire relative à une pré-consultation dans la perspective d'un appel d'offres public, dans le cadre de laquelle un opérateur a consulté les acteurs potentiellement intéressés et a recueilli à cette occasion certaines indications sur les prix envisagés par ses concurrents, le Conseil de la concurrence a écarté l'existence d'une entente anticoncurrentielle au motif qu'« il n'est pas démontré que la pré-consultation effectuée, même si elle a permis à la société Groupalpha de connaître le niveau des prix des futurs concurrents, aurait débouché sur une action concertée dont les participants auraient eu conscience qu'elle avait pour objet, ou pouvait avoir pour effet, de limiter l'accès au marché, ou de faire obstacle à la libre fixation des prix »⁶⁰. La cour d'appel de Paris a validé cette approche, en retenant que « le comportement unilatéral d'un opérateur économique n'entre pas dans les prévisions [de l'article L. 420-1], lequel implique que soit constatée l'expression de la volonté commune des entreprises en cause de se comporter d'une manière déterminée sur le marché considéré »⁶¹.

⁵⁵ Voir notamment la décision n° 18-D-19 précitée ainsi que l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 18 décembre 2001, SA Bajus Transports e.a., n° 2001/09043.

⁵⁶ Arrêt de la cour d'appel de Paris du 15 juin 1999, société Solatrag, BOCCRF du 18 février 2000.

⁵⁷ Lignes directrices sur l'applicabilité de l'article 101 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne aux accords de coopération horizontale (2011/C 11/01), paragraphe 62.

⁵⁸ Arrêt de la cour d'appel de Paris du 18 décembre 2001, SA Bajus Transports e.a., n° 2001/09043.

⁵⁹ Décision n° 10-D-19 du 24 juin 2010 relative à des pratiques mises en œuvre sur les marchés de la fourniture de gaz, des installations de chauffage et de la gestion de réseaux de chaleur et de chaufferies collectives.

⁶⁰ Décision n° 02-D-76 du 19 décembre 2002 relative à une saisine de la société CGU Courtage concernant un marché public de l'OPAC de Villeurbanne.

⁶¹ Arrêt de la cour d'appel de Paris du 2 juillet 2003, n° 2003/00880. Voir également la décision n° 13-D-23 du 30 décembre 2013 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la diffusion par voie électronique des informations économiques et juridiques sur les entreprises.

126. Enfin l’Autorité a plusieurs fois rappelé que la constitution par des entreprises indépendantes et concurrentes de groupements en vue de répondre à un appel d’offres « *n’est pas illicite en soi* » et peut « *avoir un effet “pro-concurrentiel” s’ils [les groupements] permettent à des entreprises ainsi regroupées de concourir alors qu’elles n’auraient pas été capables de le faire isolément, ou de concourir sur la base d’une offre plus compétitive ou de meilleure qualité* »⁶². Un tel groupement est en revanche « *condamné lorsqu’il est formé dans le seul but de restreindre la concurrence et qu’il est sans justification économique ou technique* »⁶³. La Cour d’appel de Paris a également précisé qu’une offre groupée n’est pas illicite pourvu qu’elle soit « *justifiée par des nécessités techniques et ne doit pas avoir pour objet, pour effet ou potentialité d’effet de faire disparaître la concurrence* »⁶⁴.

b) Application au cas d’espèce

Grief n° 1 : Commune de Bonneuil-les-Eaux – restauration de l’église

S’agissant des éléments communs aux deux lots

127. La société Entreprise Lelu a adressé un courriel à la société Bernard Battais et fils le 23 juillet 2013 qui comprenait, en pièce jointe, un tableau Excel contenant des prix pour les lots 1 et 2.
128. Les plis ont été ouverts le 21 août 2013. Après l’ouverture des plis, une négociation a été engagée avec les candidats pour le lot 2. Au stade de la négociation, la société Bernard Battais et fils n’a pas déposé d’offre. La société Entreprise Lelu a *in fine* été déclarée attributaire des lots 1 et 2.
129. La société Bernard Battais et fils conteste l’existence d’une offre de couverture au motif qu’elle avait établi un devis sur une tranche conditionnelle en 2010, cette tranche étant similaire à celle supplémentaire faisant l’objet du marché de 2013 pour le lot 2. La société Bernard Battais et fils soutient que la comparaison de ces deux devis fait apparaître une différence de prix de quelques centaines d’euros seulement. Elle allègue, par ailleurs, que même si une offre de couverture pour le lot avait été déposée, celle-ci n’aurait eu aucune conséquence sur la passation du marché public ou les prix obtenus par la commune, dès lors que d’autres entreprises que celles mises en cause ont soumissionné à des prix moins élevés.
130. La société Entreprise Lelu fait valoir que, bien qu’ayant été elle-même attributaire du lot 2, deux autres entreprises avaient formulé des offres comportant des prix inférieurs. Elle argue que son offre a été retenue du fait de sa valeur technique. La pratique visée par le grief n° 2 n’aurait par conséquent pas empêché la fixation du prix par le jeu de la libre concurrence et n’aurait pas trompé les pouvoirs publics.
131. L’ouverture des plis a eu lieu près d’un mois après la date d’envoi du courriel litigieux (voir les paragraphes 22 et suivants ci-avant). En outre, la commune de Bonneuil-les-Eaux a engagé une négociation dans le cadre du lot 2, sur la base de la première soumission. Il ne peut donc être utilement contesté que l’échange survenu entre la société Entreprise Lelu et

⁶² Décision n° 18-D-19 précitée. Voir également l’arrêt de la cour d’appel de Paris, Santerne Nord Tertiaire, n° 21/06028 (arrêt non définitif).

⁶³ Décision n° 18-D-19 précitée.

⁶⁴ Arrêt de la cour d’appel de Paris du 5 décembre 2000, Entreprise industrielle SA, n° 2000/11303.

la société Bernard Battais et fils est antérieur à la date à laquelle le résultat de l'appel d'offres pour les lots 1 et 2 pouvait être connu.

132. Il ressort par ailleurs des éléments du dossier que les prix communiqués par la société Entreprise Lelu à la société Bernard Battais et fils le 23 juillet 2013 étaient, pour ce qui concerne les lots 1 et 2, supérieurs à ceux effectivement soumis par la société Entreprise Lelu. Par ailleurs, en ce qui concerne le lot 2, les prix transmis par la société Entreprise Lelu sont strictement égaux à ceux finalement soumis par la société Bernard Battais et fils.

S'agissant du lot 1

133. En l'espèce, aucun élément du dossier n'atteste que la société Bernard Battais et fils a eu la volonté de se coordonner avec la société Entreprise Lelu dans le cadre du lot 1. En effet, en premier lieu, la société Bernard Battais et fils est spécialisée dans la couverture des monuments historiques. Or, le lot 1 portait sur des travaux de charpente et non pas sur des travaux de couverture, de sorte qu'il était peu probable qu'elle soumissionne pour ce lot. De surcroît, en second lieu, les éléments qui figurent au dossier ne permettent pas d'établir que l'échange unilatéral en cause a eu une incidence sur le choix de la société Bernard Battais et fils de ne pas soumettre d'offre pour le lot 1⁶⁵.
134. Au regard de ces deux éléments, il ne ressort pas à suffisance des éléments au dossier que les sociétés Entreprise Lelu et Bernard Battais et fils se sont concertées en échangeant des informations sur les prix le 23 juillet 2013 pour le lot 1 du marché de la restauration de l'église de Bonneuil-les-Eaux.

S'agissant du lot 2

135. Il a été constaté que l'envoi par la société Entreprise Lelu à la société Bernard Battais et fils des prix pour le lot 2 est intervenu en amont de la date d'ouverture des plis, que les prix en question étaient supérieurs à ceux effectivement soumis par la société Entreprise Lelu et que l'offre de la société Bernard Battais et fils reprenait à l'identique les prix communiqués par la société Entreprise Lelu. Il s'en déduit que l'envoi effectué par la société Entreprise Lelu était antérieur au dépôt effectué par la société Bernard Battais et fils, ce que les entreprises mises en cause n'ont pas contesté, et a entravé le libre jeu de la concurrence dès la première phase du marché.
136. Il ressort ainsi de ces différents éléments que les sociétés Entreprise Lelu et Bernard Battais et fils se sont concertées en échangeant des informations sur les prix le 23 juillet 2013 pour permettre le dépôt d'une offre de couverture sur le seul lot 2 du marché de la restauration de l'église de Bonneuil-les-Eaux, par la société Bernard Battais et fils, au bénéfice de la société Entreprise Lelu.
137. Conformément aux principes rappelés ci-avant, ces pratiques ont eu pour objet et pour effet, réel ou potentiel, de limiter le libre exercice de la concurrence au détriment de la commune de Bonneuil-les-Eaux, en violation de l'article L. 420-1 du code de commerce.

Grief n° 2 : Ministère de la Justice – réfection des couvertures du tribunal d'instance et du conseil de prud'hommes d'Hazebrouck

138. Les enquêteurs ont saisi, dans les locaux de la société Entreprise R. Carré, deux courriers en format Word datés des 25 et 26 septembre 2013, préparés à l'attention des sociétés Battais

⁶⁵ Voir en ce sens l'arrêt de la Cour de cassation du 8 novembre 2017, n° 1356 FS-D.

Charpente et SARL J. Leroy respectivement, qui comportaient la mention « [v]euillez trouver ci-joint vos prix ». Ces deux courriers ont été imprimés le 26 septembre 2013.

139. Dans leur rapport oral, les services d'instruction ont proposé d'abandonner le grief n° 2 au motif qu'aucune preuve d'envoi de ces deux courriers par la société Entreprise R. Carré, ou de réception de ces mêmes courriers par les sociétés Battais Charpente et SARL J. Leroy, ne figure au dossier. Les pièces jointes aux deux courriers ne figurent pas non plus au dossier.
140. Il ressort de ce qui précède que les éléments au dossier ne permettent pas d'établir à suffisance que les courriers précités contenaient des éléments relatifs aux prix que la société Entreprise R. Carré entendait pratiquer, ni qu'ils ont été adressés aux entreprises auxquelles ils étaient destinés. Dès lors, la preuve d'un échange d'informations sur les prix entre les sociétés R. Carré, Battais Charpente et SARL J. Leroy le 26 septembre 2013, pour permettre le dépôt d'offres de couverture sur le marché de la réfection des couvertures du tribunal d'instance et du conseil de prud'hommes d'Hazebrouck n'est pas rapportée.

Grief n° 3 : Commune d'Haubourdin – réhabilitation de la ferme du Bocquiau

141. Les travaux de réhabilitation de la ferme du Bocquiau ont fait l'objet d'un appel d'offres public publié le 22 juin 2015, avec une date de remise des offres fixée au 22 juillet 2015. Pour le lot 2, une offre unique a été reçue, celle d'un groupement de quatre entreprises, auquel appartenait la société Bernard Battais et fils.

Le courriel de M. X... à M. Y...

142. Le 4 novembre 2014, M. X..., cotraitant de l'agence d'architecture Atelier 204, maître d'œuvre, a adressé un courriel à la société Bernard Battais et fils qui comportait, en pièces jointes, le CCTP et l'estimation du marché à venir pour le sous-lot « *Couverture Patrimoine* », compris dans le lot 2.
143. M. X... a déclaré avoir pris l'initiative de cet échange, non pas avec la volonté de fausser la concurrence, mais pour demander conseil avec l'unique objectif d'être rassuré sur la cohérence de son travail, étant précisé que, à l'époque des faits, il travaillait seul et que très peu d'entreprises dans la région étaient spécialisées en monuments anciens. Il précise également que, en tant que cotraitant de l'Atelier 204, il n'a pas participé à l'assistance pour la passation des contrats de travaux, qui est la phase ayant pour objet d'assister le maître d'ouvrage lors de la mise en concurrence, pour le choix de l'entreprise qui assurera la réalisation des travaux. La proposition d'entreprise a été faite par l'architecte mandataire de l'équipe, étant précisé que le choix final est revenu au maître d'ouvrage.
144. La société Bernard Battais et fils allègue que, compte tenu de la technicité et de la sensibilité du marché en cause, M. X... pouvait légitimement solliciter son avis sur le descriptif des travaux à réaliser et sur son estimation. Elle se fonde notamment sur l'article R. 2111-1 du code de la commande publique qui dispose :

« Afin de préparer la passation d'un marché, l'acheteur peut effectuer des consultations ou réaliser des études de marché, solliciter des avis ou informer les opérateurs économiques de son projet et de ses exigences. Les résultats des études et échanges préalables peuvent être utilisés par l'acheteur, à condition que leur utilisation n'ait pas pour effet de fausser la concurrence ou de méconnaître les principes mentionnés à l'article L. 3. »
145. L'article L. 3 du code de la commande publique précité dispose, dans sa version en vigueur depuis le 1^{er} avril 2019 :

« Les acheteurs et les autorités concédantes respectent le principe d'égalité de traitement des candidats à l'attribution d'un contrat de la commande publique. Ils mettent en œuvre les principes de liberté d'accès et de transparence des procédures, dans les conditions définies par le présent code. Ces principes permettent d'assurer l'efficacité de la commande publique et la bonne utilisation des deniers publics ».

146. À titre liminaire, comme l'a rappelé la cour d'appel de Paris dans son arrêt du 9 mars 2023, Santerne Nord Tertiaire, « *le comportement des candidats à un appel d'offres est susceptible d'être qualifié de pratiques anticoncurrentielles dès lors qu'il empêche, restreint ou fausse le jeu de la concurrence sur le marché pertinent, et ce alors même qu'il ne constitue pas une pratique illégale au regard des procédures de passation des marchés publics* »⁶⁶. Ainsi, à supposer que les comportements en cause aient constitué des manquements au droit de la commande publique, cette circonstance n'emporte aucune conséquence sur la qualification des pratiques en cause au regard du droit de la concurrence.
147. Par ailleurs, si la codification du code de la commande publique s'est faite, sauf exception, à droit constant, tant l'article L. 3 que l'article R. 2111-1 dudit code sont issus de textes postérieurs aux faits de l'espèce⁶⁷. Ces dispositions ne sont donc pas applicables aux faits de l'espèce.
148. En tout état de cause, ces dispositions prévoient que des consultations préalables à la passation d'un marché peuvent être menées et leurs résultats être exploités, pourvu que de tels travaux (i) soient conduits par l'acheteur, (ii) qu'ils n'altèrent pas le libre jeu de la concurrence et (iii) qu'ils ne violent pas le principe d'égalité de traitement entre les candidats.
149. En premier lieu, l'envoi litigieux a été effectué à la seule initiative de M. X..., lequel n'était pas « acheteur » dans le cadre du marché en cause. À ce seul titre, l'article R. 2111-1 du code de la commande publique ne permettrait pas de justifier l'envoi auquel a procédé M. X....
150. En deuxième lieu, il ressort des éléments du dossier que les prix déposés par le groupement auquel appartenait la société Bernard Battais et fils pour le sous-lot « *Couverture Patrimoine* » étaient inférieurs à ceux estimés par le maître d'œuvre dans l'estimation du marché à venir pour le sous-lot « *Couverture Patrimoine* » joint au courriel de M. X... du 4 novembre 2014. Il n'est donc pas exclu que l'envoi de M. X... ait *de facto* été en mesure de permettre au groupement de soumettre une offre d'un montant inférieur aux estimations établies par M. X.... L'échange préalable auquel a procédé M. X... était dès lors de nature à fausser le jeu de la concurrence.
151. En troisième lieu, M. X... a communiqué des données stratégiques (en particulier, des prix détaillés), plus de sept mois avant que l'appel d'offres soit publié, à une seule et unique société, dont il était vraisemblable qu'elle se porte candidate, M. X... ayant lui-même reconnu « *qu'il y a très peu d'entreprises spécialisées en monuments anciens dans la région* »⁶⁸. L'envoi litigieux était donc susceptible de procurer à la société

⁶⁶ Arrêt de la cour d'appel du 9 mars 2023, Santerne Nord Tertiaire, n° 21/06028 (arrêt non définitif), paragraphe 90.

⁶⁷ Respectivement l'ordonnance n° 2018-1074 du 26 novembre 2018 portant partie législative du code de la commande publique et le décret n° 2018-1075 du 3 décembre 2018 portant partie réglementaire du code de la commande publique.

⁶⁸ Cote 6213.

Bernard Battais et fils des avantages injustifiés, en violation du principe d'égalité de traitement entre les candidats.

152. Dès lors, les conditions de l'article R. 2111-1 du code de la commande publique précité — à supposer même qu'une telle disposition soit applicable en l'espèce — ne sont pas réunies. Cette disposition ne peut donc être invoquée pour justifier l'envoi litigieux.
153. Pour autant, cet envoi ne permet pas, dans le contexte particulier de la présente affaire tel que rappelé ci-avant, et en l'absence d'autres éléments de preuve, d'attester de l'existence d'un accord de volontés en l'espèce. En effet, il a été constaté que M. X... a pris seul l'initiative de procéder à cet envoi, afin de vérifier la cohérence de son travail. Il n'est par ailleurs pas établi que des concurrents de la société Bernard Battais et fils aient également reçu ces informations. Il est enfin précisé que M. X... n'était pas chargé, à l'issue de l'appel d'offres, de proposer, ni même de sélectionner, une entreprise pour le maître d'ouvrage, et qu'aucune réponse de la part de la société Bernard Battais et fils ne figure au dossier.
154. Il résulte de ce qui précède qu'il n'est pas établi à suffisance que M. X... et la société Bernard Battais et fils se sont concertés en vue de fausser le libre jeu de la concurrence à l'occasion de l'appel d'offres public du 22 juin 2015 pour la réhabilitation de la Ferme du Bocquiau.

Le courriel de M. Y... à la société SARL J. Leroy

155. Le 26 mars 2015, la société Bernard Battais et fils a transmis les projets de CCTP des sous-lots « charpentes » et « couverture étanchéité » à la société SARL J. Leroy, en demandant une estimation pour le compte de la société Scarna, mandataire du groupement auquel la société Bernard Battais et fils appartenait.
156. Selon la société Bernard Battais et fils, l'envoi des CCTP a pour justification un hypothétique projet de sous-traitance, pour le compte de l'entreprise Scarna. La société Bernard Battais et fils fait en effet valoir que, s'agissant des travaux de couverture, elle n'était pas compétente sur la partie « *couverture moderne en membrane étanchéité* » et que c'est la raison pour laquelle elle a envoyé le courriel précité à la société SARL J. Leroy, qui disposait quant à elle des compétences nécessaires.
157. La société SARL J. Leroy n'a pas répondu à la sollicitation de la société Bernard Battais et fils. Selon la société SARL J. Leroy, la société Bernard Battais et fils lui a adressé ce courriel dans la mesure où elle ne disposait pas des compétences en matière d'étanchéité. La société SARL J. Leroy n'a pas soumissionné et n'est pas non plus intervenue dans l'exécution de ce marché, dans le cadre d'une sous-traitance.
158. Il ressort des éléments du dossier que la société Bernard Battais et fils a transmis des projets de CCTP à la société SARL J. Leroy trois mois avant la publication de l'appel d'offres.
159. Les projets de CCTP en cause⁶⁹ ne contenaient pas d'éléments de prix, ou toute autre donnée stratégique relative à l'activité ou à la politique commerciale de la société Bernard Battais et fils et, plus largement, du groupement auquel elle appartenait, de nature à limiter l'indépendance des offres pouvant par la suite être soumises dans le cadre des sous-lots « charpentes » et « couverture étanchéité ». En particulier, les projets de CCTP qui figurent au dossier, correspondent à des captures d'écran de la seule page de garde des deux projets.
160. Dans ce contexte, le courriel du 26 mars 2015 adressé par la société Bernard Battais et fils à la société SARL J. Leroy ne permet pas, en l'absence d'autres éléments, d'établir l'existence

⁶⁹ Cotes 783 et 784.

d'une volonté commune de ces deux sociétés de se concerter en vue de fausser la concurrence au détriment de la commune d'Haubourdin.

161. Il s'ensuit qu'il n'est pas établi que les sociétés Bertrand Battais et fils et SARL J. Leroy se sont concertées en échangeant des informations stratégiques sur le marché de la réhabilitation de la ferme du Bocquiau, le 26 mars 2015.

Grief n° 4 : Commune de Lynde – restauration de l'église Saint-Vaast

162. Préalablement au dépôt de son offre, *via* un groupement, la société Bernard Battais et fils a sollicité, auprès de l'économiste et vérificateur des monuments historiques, la version Excel du BPU à compléter pour les besoins du marché en cause. La société Bernard Battais et fils a obtenu ce fichier le 27 juillet 2015.
163. La société Entreprise Lelu n'a, pour sa part, pas formulé de demande de cette nature auprès de l'économiste et vérificateur des monuments historiques.
164. Le 29 juillet 2015, la société Bernard Battais et fils a par ailleurs adressé à la société Entreprise Lelu le dossier de candidature comprenant le BPU, non complété, au format électronique PDF.
165. Il est enfin établi que les BPU complétés soumis par le groupement, d'une part, et la société Entreprise Lelu, d'autre part, ont tous deux été complétés informatiquement.
166. Ce fait, analysé au regard du contexte rappelé ci-avant, n'est néanmoins pas de nature à caractériser l'existence d'un échange entre les sociétés Bernard Battais et fils et Entreprise Lelu.
167. En effet, la circonstance que le BPU complété, qui a été soumis par la société Entreprise Lelu, ait été rempli de manière informatique suppose que cette même société a disposé du BPU en format Excel. Il n'est toutefois pas démontré qu'il était techniquement impossible pour la société Entreprise Lelu de convertir le BPU reçu depuis un format PDF vers un format Excel. Dès lors, l'hypothèse selon laquelle la société Entreprise Lelu a nécessairement obtenu le BPU sous format Excel par l'intermédiaire de la société Bernard Battais et fils n'est pas démontrée.
168. Au demeurant, comme l'ont relevé les services d'instruction dans leur rapport oral proposant l'abandon de ce grief, aucun autre élément du dossier n'atteste que la société Bernard Battais et fils a transmis à la société Entreprise Lelu le BPU sous format Excel, *a fortiori* complété par des éléments de prix.
169. Il n'est par conséquent pas établi que les sociétés Bernard Battais et fils et Entreprise Lelu se sont concertées en échangeant des informations sur les prix le 29 juillet 2015, pour permettre le dépôt d'offres de couverture sur le marché de la restauration de l'église Saint-Vaast.

Grief n° 5 : Commune d'Oxelaëre – restauration de l'église Saint-Martin

170. Les sociétés Entreprise R. Carré, ECR et SARL J. Leroy ont soumissionné pour le lot 3 relatif à des travaux de couverture pour la restauration de l'église Saint-Martin de la commune d'Oxelaëre. La date limite de remise des offres pour ce lot était fixée au 23 février 2016. C'est la société SARL J. Leroy qui a obtenu le marché.
171. Les enquêteurs ont saisi, dans les locaux de la société Bernard Battais et fils, une note manuscrite datée du 18 décembre 2015, accompagnant la DPGF pour le lot 3, avec la mention « *Olivier Bordereau à envoyer à Nicolas ECR pour info* ». La DPGF précitée était

par ailleurs jointe, au format électronique PDF, à un courriel daté du 9 février 2016 et envoyé par la société Bernard Battais et fils à la société ECR.

172. Les sociétés Bernard Battais et fils et ECR soutiennent que cet échange a eu lieu dans le cadre d'un projet initial de cotraitance – ou de sous-traitance – qui n'a pas abouti.
173. Selon la société Bernard Battais et fils, ce projet a été envisagé pour des raisons géographiques, dès lors qu'elle-même se situait à plus de cinquante kilomètres de la commune d'Oxelaëre. La société ECR se situait, quant à elle, à moins de quinze minutes de l'église Saint-Martin. La cotraitance proposée par la société Bernard Battais et fils à la société ECR devait ainsi permettre d'absorber plus facilement la charge de travail⁷⁰. La société Bernard Battais et fils soutient enfin qu'en l'absence d'accord avec la société ECR, et compte tenu de son éloignement géographique, elle a décidé de ne pas soumissionner à l'appel d'offres.
174. Selon la société ECR, un projet de cotraitance, et non de sous-traitance, avait initialement été envisagé. Ce projet de cotraitance lui aurait permis de se faire connaître auprès de l'architecte du patrimoine chargé de ce marché, lequel serait selon elle très réticent à travailler avec des entreprises qu'il ne connaît pas. La société Bernard Battais et fils ayant finalement souhaité faire intervenir la société ECR en sous-traitance, la société ECR a mis fin à sa collaboration avec l'entreprise Bernard Battais et fils. La société ECR aurait donc retravaillé la DPGF initiale préparée avec la société Bernard Battais et fils dans le cadre du projet de cotraitance.
175. Il résulte de ce qui précède que les sociétés Bernard Battais et fils et ECR ont, pour les besoins d'un projet de cotraitance, échangé des informations stratégiques relatives aux prix du marché public en cause le 9 février 2016, soit préalablement au dépôt par la société ECR de son offre individuelle, et antérieurement à la date à laquelle le résultat de l'appel d'offres pouvait être connu. Dès lors, les sociétés Bernard Battais et fils et ECR ont librement et volontairement échangé sur les prix d'un marché en cours de passation.
176. Il ressort par ailleurs des éléments du dossier que la DPGF déposée par la société ECR pour le lot 3 est d'un montant quasiment identique à celui reçu de la société Bernard Battais et fils. L'offre déposée par la société ECR était en effet d'un montant quasi-identique au montant préalablement établi avec la société Bernard Battais et fils.
177. La société ECR soutient que les deux sociétés se seraient rendues ensemble à la visite préalable de l'église Saint-Martin le 9 février 2016, quelques heures avant l'envoi du courriel litigieux précité. Aucun élément de preuve n'est produit à l'appui de ces affirmations.
178. Le projet de cotraitance allégué par les sociétés Bernard Battais et fils et ECR n'est par ailleurs pas démontré.
179. À supposer même qu'un groupement ait effectivement été envisagé, il ressort des justifications avancées par les sociétés Bernard Battais et fils et ECR qu'un tel groupement ne répondait à aucune nécessité économique ou technique.
180. En premier lieu, il ressort des éléments du dossier, tels qu'exposés aux paragraphes 173 et 174 ci-dessus, que ces deux sociétés auraient été capables de soumissionner isolément. La société ECR a en effet soumis une offre individuelle, alors que la société Bernard Battais et fils a finalement décidé de ne pas soumissionner, en raison de son éloignement géographique, dont elle ne démontre toutefois pas qu'il était incompatible avec la réalisation des travaux en cause. Pourtant, si l'implantation géographique a pu être retenue par la

⁷⁰ Cote 3778.

pratique décisionnelle et la jurisprudence comme pouvant, dans certaines circonstances, justifier le recours à un groupement pour la soumission à un appel d'offres, ce n'est qu'au regard de la spécificité des marchés en cause⁷¹.

181. En second lieu, les sociétés Bernard Battais et fils et ECR n'ont pas démontré qu'une offre groupée leur aurait permis de concourir sur la base d'une offre plus compétitive ou de meilleure qualité. À cet égard, l'Autorité relève que le montant de l'offre préparée dans le cadre du projet de cotraitance était même légèrement plus élevé par rapport au montant de l'offre finalement déposée de manière distincte par la société ECR.
182. Ainsi, à défaut pour ce projet de groupement de répondre à une réalité économique, les échanges d'informations préalables, notamment sur les éléments de prix, n'étaient pas nécessaires et revêtent ainsi un caractère illicite⁷².
183. Enfin, et en tout état de cause, il ressort de la pratique décisionnelle de l'Autorité que « *les échanges d'informations effectués entre entreprises susceptibles de participer à un groupement ne doivent pas porter sur des éléments de l'appel d'offres tant que le groupement n'est pas constitué* » car, sinon, « *ces échanges faussent la concurrence entre entreprises toujours susceptibles de présenter des offres indépendantes* »⁷³.
184. De même, la cour d'appel de Paris a précisé, dans un arrêt du 9 mars 2023, Santerne Nord Tertiaire, précité, qu'une coopération ne peut « *s'affranchir du respect des règles de la concurrence et ne doit pas fausser le libre jeu de celle qui doit s'exercer sur le marché pertinent, chaque offre déposée devant être élaborée en toute indépendance* »⁷⁴. La Cour y a notamment relevé que le dépôt d'une offre individuelle suppose que « *les candidats s'engagent nécessairement à élaborer leurs offres de manière indépendante, ce que ne permet pas l'échange d'informations sensibles sur une partie de l'offre financière et le mémoire technique d'un concurrent* » (paragraphe 130).
185. La société ECR prétend certes avoir retravaillé le document initial qui n'était que le fruit d'une première réflexion, d'où des augmentations de prix sur certains postes, tandis que d'autres prix ont été revus à la baisse. Il n'en demeure pas moins que la société ECR disposait d'une première estimation de prix, conçue avec la société Bernard Battais et fils, à partir de laquelle elle a pu finaliser sa propre offre. La DPGF déposée par la société ECR pour le lot 3 est ainsi d'un montant quasiment identique à celle transmise par la société Bernard Battais et fils. Il ne peut, dans ces conditions, être utilement contesté que l'échange d'informations intervenu entre les sociétés Bernard et fils et ECR a servi à l'élaboration de l'offre individuelle de cette dernière.
186. Il résulte de ce qui précède que les sociétés Bernard Battais et fils et ECR ont échangé des informations sur les prix du marché de la restauration de l'église Saint-Martin le 9 février 2016, soit avant même le dépôt de l'offre d'ECR. Ces pratiques ont eu pour objet et pour effet, réel ou potentiel, de limiter le libre exercice de la concurrence au détriment de la commune d'Oxelaëre, en violation de l'article L. 420-1 du code de commerce.

⁷¹ Arrêt de la cour d'appel de Paris 26 septembre 2000, Sté Entreprise Jean Lefebvre, n° 2000/03141.

⁷² Arrêt de la cour d'appel de Paris 26 septembre 2000, Sté Entreprise Jean Lefebvre, n° 2000/03141.

⁷³ Décision n° 06-D-25 du 28 juillet 2006 relative à des pratiques relevées à l'occasion de la restauration du patrimoine campanaire de la cathédrale de Rouen.

⁷⁴ Arrêt de la cour d'appel de Paris du 9 mars 2023, Santerne Nord Tertiaire, n° 21/06028 (arrêt non définitif), paragraphe 113.

Grief n° 6 : Commune de Plessis-de-Roye – restauration de l'église Saint-Jean-Baptiste

187. Avant de solliciter une subvention auprès de la Direction régionale des affaires culturelles et du Conseil départemental pour réhabiliter son église, la commune de Plessis-de-Roye a sollicité des devis auprès de trois entreprises, dont la société Entreprise Lelu, au début de l'année 2016.
188. Après avoir déposé un devis le 25 janvier 2016, la société Entreprise Lelu a transmis à la société Bernard Battais et fils, le 5 février 2016, un devis estimatif faisant apparaître, pour les mêmes travaux, un montant supérieur à celui de sa propre offre, ainsi que la mention « *vos prix* ».
189. La société Bernard Battais et fils n'a pas répondu à la société Entreprise Lelu et n'a pas soumis de devis auprès de la commune de Plessis-de-Roye.
190. Ce n'est qu'en 2020 que la commune a finalement passé un marché, au titre de l'urgence impérieuse, sans publicité, ni mise en concurrence préalables, conformément à l'article R. 2122-1 du code de la commande publique. Dans ce cadre, la commune a sollicité la seule société Entreprise Lelu pour un devis concernant des travaux à réaliser.
191. La société Entreprise Lelu soutient qu'au moment de l'établissement et de l'envoi du devis à la société Bernard Battais et fils le 5 février 2016, il n'existait pas de « marché pertinent » au sens de l'article L 420-1 du code de commerce. La société Entreprise Lelu allègue à cet égard que le marché pertinent doit être défini au regard de la confrontation d'une demande du maître d'ouvrage et des propositions faites par les candidats qui répondent à l'appel d'offres mais, qu'au cas présent, aucune procédure de passation n'a été lancée entre 2016 et 2020.
192. La société Entreprise Lelu fait également valoir qu'il n'est pas établi de lien de causalité entre la transmission de ce devis du 5 février 2016 et un prétendu effet ayant faussé le jeu de la concurrence et le marché de travaux passé sans publicité ni mise en concurrence en juillet 2020. Elle souligne par ailleurs que les montants des devis soumis en réponse à la consultation de 2020 sont différents de ceux soumis en 2016.
193. La société Bernard Battais et fils soutient que la réception d'un courrier de la société Entreprise Lelu ne constitue pas en soi un échange d'informations sur un marché public. Elle observe par ailleurs que les devis établis en 2016 avaient pour unique objet l'élaboration d'un plan de financement avec des établissements bancaires. Autrement dit, il n'existait pas, selon elle, en 2016, de concurrence organisée autour d'un appel d'offres.
194. La société Bertrand Battais et fils prétend par ailleurs ne pas avoir porté d'intérêt à soumissionner pour ce marché, du fait de la nature des travaux requis, compte tenu de l'importance des postes d'échafaudage et de charpente, et de sa localisation géographique⁷⁵.
195. À titre liminaire, comme il a été rappelé ci-avant, dès lors que des pratiques sont examinées au titre de la prohibition des ententes ou des pratiques concertées, comme c'est le cas en l'espèce, il n'est pas nécessaire de définir le marché avec précision, pourvu que le secteur et les marchés aient été suffisamment identifiés pour permettre de qualifier les pratiques qui y ont été constatées et de les imputer aux opérateurs qui les ont mises en œuvre⁷⁶.

⁷⁵ Cote 3778.

⁷⁶ Voir notamment la décision n° 22-D-08 du 3 mars 2022 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la collecte et de la gestion des déchets en Haute-Savoie.

196. Il est par ailleurs constant que la commune de Plessis-de-Roye n'a pas formellement lancé d'appel d'offres public pour la réalisation des travaux de restauration de son église en 2016. Les trois devis sollicités devaient néanmoins permettre la constitution d'un plan de financement et, par suite, la formulation d'une demande de subvention. L'obtention d'une telle subvention était un prérequis à la réalisation des travaux et, partant, au lancement formel de l'appel d'offres. Cet état de fait est confirmé par le maire de la commune de Plessis-de-Roye, qui a indiqué aux enquêteurs que « [d]ès réception des accords de subventions un marché public formalisé sera lancé pour la réalisation de ces travaux »⁷⁷.
197. Il s'infère des circonstances de l'espèce que la Direction régionale des affaires culturelles et le Conseil départemental se seraient fondés sur les devis fournis – et les plans de financement qui en auraient résulté – pour déterminer, notamment, le montant et les modalités de versement de la subvention pouvant être accordée à la commune de Plessis-de-Roye pour les besoins de la restauration de l'église Saint-Jean-Baptiste.
198. Il était donc vraisemblable que ce montant, de même que les modalités de son versement, déterminent dans une mesure non négligeable l'étendue des travaux à réaliser, de même que le prix pouvant être concédé par la commune de Plessis-de-Roye en contrepartie. La sollicitation de devis par la commune de Plessis-de-Roye en 2016 est donc intrinsèquement liée au processus de mise en concurrence alors envisagé, mais non formellement passé.
199. Ces éléments permettent de considérer que la société Entreprise Lelu, en transmettant un devis le 5 février 2016 à la société Bernard Battais et fils, poursuivait l'objectif de fausser le jeu de la concurrence sur le marché potentiel à venir, dans le cas hypothétique où la commune de Plessis-de-Roye solliciterait un devis auprès de la société Bertrand Battais et fils. Cette conclusion est corroborée par les déclarations de la société Entreprise Lelu, laquelle a affirmé avoir adressé à la société Bernard Battais et fils son devis, afin que, dans l'hypothèse où cette société serait également consultée, elle bénéficierait d'une chance supplémentaire⁷⁸.
200. Néanmoins, l'échange litigieux résulte de la seule initiative de la société Entreprise Lelu, sans que la société Bernard Battais et fils ait répondu ou soumis par la suite de devis.
201. Par ailleurs, la commune de Plessis-de-Roye a finalement consulté la seule société Entreprise Lelu quatre ans plus tard, en 2020, dans la perspective d'un marché sans publicité, ni mise en concurrence préalables, conformément à l'article R. 2122-1 du code de la commande publique⁷⁹. Par conséquent, la société Entreprise Lelu n'a ainsi, en pratique, jamais été mise en situation de concurrence effective pour la réalisation des travaux de restauration de l'église Saint-Jean-Baptiste.
202. Les éléments du dossier ne permettent pas d'établir que la société Bernard Battais et fils était un concurrent effectif ou même potentiel de la société Entreprise Lelu, pour les travaux de restauration de l'église Saint-Jean-Baptiste. En effet, la seule communication du devis le 5 février 2016 par la société Entreprise Lelu à la société Bernard Battais et fils ne peut laisser présumer l'existence d'une situation de concurrence potentielle ou effective entre ces deux sociétés. À cet égard, la société Bernard Battais et fils allègue que le marché potentiel relatif

⁷⁷ Cote 2272.

⁷⁸ Cote 3750.

⁷⁹ Cote 3958.

à la restauration de l'église Saint-Jean-Baptiste ne présentait pas d'intérêt pour elle⁸⁰. De même, la commune de Plessis-de-Roye n'a pas sollicité la société Bernard Battais et fils pour un devis, ni en 2016, ni 2020, et ce en dépit de sa forte notoriété locale⁸¹.

203. Il n'est dès lors pas démontré que la société Bernard Battais et fils a été en mesure, même potentiellement, de contribuer à une restriction de concurrence sur le marché en cause. Il s'ensuit que « *la structure du marché et, ce faisant, la concurrence en tant que telle* »⁸², que l'article L. 420-1 du code de commerce, à l'instar de l'article 101 TFUE, vise à protéger, ne sont pas susceptibles d'avoir été affectées.
204. Dans ces circonstances, et en l'absence d'autres éléments, la volonté commune des entreprises en cause, et en particulier celle de la société Bernard Battais et fils, de se comporter d'une manière déterminée sur le marché considéré n'est pas établie.
205. Dès lors, les éléments du dossier, pris ensemble, ne constituent pas un faisceau d'indices suffisamment graves, précis et concordants de l'existence d'une volonté commune des sociétés Entreprise Lelu et Bernard Battais et fils de se coordonner, pour permettre le dépôt d'une offre de couverture par la société Bernard Battais et fils, au bénéfice de la société Entreprise Lelu.

c) Conclusion

206. Il résulte de l'ensemble de ce qui précède que les sociétés Entreprise Lelu et Bernard Battais et fils se sont concertées en échangeant des informations sur les prix pour permettre le dépôt d'une offre de couverture sur le seul lot 2 du marché de la restauration de l'église de Bonneuil-les-Eaux, par la société Bernard Battais et fils, au bénéfice de la société Entreprise Lelu (grief n° 1).
207. Il résulte également de l'ensemble de ce qui précède que les sociétés Bernard Battais et fils et ECR ont échangé des informations sur les prix du marché de la restauration de l'église Saint-Martin, avant même le dépôt par ECR de son offre individuelle (grief n° 5).
208. Ces pratiques ont eu pour objet et pour effet, réel ou potentiel, de limiter le libre exercice de la concurrence, en violation de l'article L. 420-1 du code de commerce.
209. En revanche, pour les raisons exposées ci-avant, les pratiques ayant fait l'objet des griefs n° 2, 3, 4 et 6 n'ont pas été établies. Il n'y a donc pas lieu de retenir ces griefs.

⁸⁰ Cote 3778.

⁸¹ La notification des griefs relève, en son paragraphe 216, que « *la société Bernard Battais et fils est un leader reconnu dans le secteur de la couverture du patrimoine dans la région des Hauts-de-France* ».

⁸² Voir par analogie, en droit de l'Union, l'arrêt du Tribunal du 16 juin 2015, FSL e.a. / Commission, T-655/11.

D. SUR L'IMPUTABILITE DES PRATIQUES

1. LE RAPPEL DES PRINCIPES

210. Les règles de concurrence, tant internes que de l'Union, visent les infractions commises par des entreprises.
211. La notion d'entreprise et les règles d'imputabilité relèvent des règles matérielles du droit de la concurrence. Bien que l'interprétation qu'en donnent les juridictions de l'Union ne s'impose pas à l'autorité nationale de concurrence et aux juridictions internes lorsqu'elles appliquent les articles L. 420-1 et L. 420-2 du code de commerce, l'Autorité retient cette interprétation afin d'assurer la cohérence de sa pratique décisionnelle en matière d'imputabilité⁸³.
212. À cet égard, les juridictions tant internes que de l'Union ont précisé que la notion d'entreprise doit être comprise comme désignant une unité économique même si, du point de vue juridique, cette unité économique est constituée de plusieurs personnes physiques ou morales⁸⁴. C'est cette entité économique qui doit, lorsqu'elle enfreint les règles de concurrence, répondre de cette infraction, conformément au principe de responsabilité personnelle.
213. Lorsque la personne morale responsable de l'exploitation de l'entreprise qui a commis les pratiques a cessé d'exister juridiquement, ces pratiques doivent être imputées à la personne morale à laquelle l'entreprise a juridiquement été transmise, c'est-à-dire celle qui a reçu les droits et obligations de la personne auteur de l'infraction et, à défaut d'une telle transmission, à celle qui assure en fait sa continuité économique et fonctionnelle⁸⁵.
214. Au sein d'un groupe de sociétés, le comportement d'une filiale peut être imputé à la société mère notamment lorsque, bien qu'ayant une personnalité juridique distincte, cette filiale ne détermine pas de façon autonome son comportement sur le marché, mais applique pour l'essentiel les instructions qui lui sont données par la société mère, eu égard en particulier aux liens économiques, organisationnels et juridiques qui unissent ces deux entités juridiques. Dans le cas particulier où une société mère détient, directement ou indirectement par le biais d'une société interposée, la totalité ou la quasi-totalité du capital de sa filiale auteur d'un comportement infractionnel, il existe une présomption réfragable selon laquelle cette société mère exerce une influence déterminante sur le comportement de sa filiale. Si la présomption n'est pas renversée, l'autorité de concurrence sera en mesure de tenir la société mère solidairement responsable pour le paiement de la sanction infligée à sa filiale⁸⁶.

⁸³ Voir notamment la décision n° 16-D-28 du 6 décembre 2016 relative à des pratiques mises en œuvre sur le marché de l'assistance foncière de l'établissement public foncier de l'Ouest Rhône-Alpes et la décision n° 13-D-09 du 17 avril 2013 précitée.

⁸⁴ Voir notamment les arrêts de la Cour de justice du 10 septembre 2009, Akzo Nobel e.a./Commission, C-97/08 P, du 29 mars 2011, ArcelorMittal Luxembourg/Commission et Commission/ArcelorMittal Luxembourg e.a., C-201/09 P et C-216/09 P, et de la cour d'appel de Paris du 29 mars 2012, Lacroix Signalisation e.a., n° 2011/01228.

⁸⁵ Arrêt de la cour d'appel de Paris du 18 décembre 2007, Eurelec Midi-Pyrénées e.a., RG n° 2008/01095.

⁸⁶ Voir notamment les arrêts de la Cour de justice du 10 septembre 2009, Akzo Nobel e.a./Commission, C-97/08 P, du 29 mars 2011, ArcelorMittal Luxembourg/Commission et Commission/ArcelorMittal Luxembourg e.a., C-201/09 P et C-216/09 P, et de la cour d'appel de Paris du 29 mars 2012, Lacroix Signalisation e.a., n° 2011/01228.

2. L'APPLICATION AU CAS D'ESPECE

a) La société Bernard Battais et fils

215. Les pratiques relevées au titre des griefs n° 1 et n° 5 ont été mises en œuvre par la société Bernard Battais et fils. Il y a donc lieu de retenir la responsabilité de cette société en tant qu'auteure des pratiques.
216. Par ailleurs, conformément aux principes rappelés ci-avant, il convient de retenir la responsabilité de la société mère, la société Battais Développement, qui détenait, à l'époque des faits concernés, la totalité du capital de la société Bernard Battais et fils, pour les pratiques mises en œuvre par cette dernière. Les sociétés du groupe Battais n'ayant pas présenté d'observations à cet égard, il y a donc lieu d'imputer les pratiques mises en œuvre par la société Bernard Battais et fils à la société Battais Développement, en tant que société mère.
217. Cependant, la société Battais Développement ayant été dissoute et absorbée par la société Battais Invest en 2019, il y a lieu d'imputer l'ensemble des pratiques mises en œuvre par la société Bernard Battais et fils à la société Battais Invest, en qualité de société mère et en qualité de société absorbante de Battais Développement.

b) La société Entreprise Lelu

218. Les pratiques relevées au titre du grief n° 1 ont été mises en œuvre par la société Entreprise Lelu. Il y a donc lieu de retenir la responsabilité de cette société en tant qu'auteure des pratiques.

c) La société ECR

219. Les pratiques relevées au titre du grief n° 5 ont été mises en œuvre par la société ECR. Il y a donc lieu de retenir la responsabilité de cette société en tant qu'auteure des pratiques.
220. Par ailleurs, conformément aux principes rappelés ci-avant, et en l'absence d'observations contraires de la part des sociétés ECR et Fijet, il convient de retenir la responsabilité de la société mère, la société Fijet, qui détenait, à l'époque des faits concernés, la totalité du capital de la société ECR, pour les pratiques mises en œuvre par cette dernière.

E. SUR LES SANCTIONS

1. LES REGLES APPLICABLES

221. Le I de l'article L. 464-2 du code de commerce habilite l'Autorité à infliger une sanction pécuniaire aux entreprises et aux organismes qui se livrent à des pratiques anticoncurrentielles interdites par l'article L. 420-1 du code de commerce.

222. Par ailleurs, le troisième alinéa du I de l'article L. 464-2 du code de commerce, dans sa version applicable à la présente affaire⁸⁷, prévoit que « [l]es sanctions pécuniaires sont appréciées au regard de la gravité et de la durée de l'infraction, de la situation de l'association d'entreprises ou de l'entreprise sanctionnée ou du groupe auquel l'entreprise appartient et de l'éventuelle réitération de pratiques prohibées par le présent titre. Elles sont déterminées individuellement pour chaque entreprise ou organisme sanctionné et de façon motivée pour chaque sanction ».
223. Aux termes du quatrième alinéa du I de l'article L. 464-2 du code de commerce, « le montant maximum de la sanction est, pour une entreprise, de 10 % du montant du chiffre d'affaires mondial hors taxes le plus élevé au cours d'un des exercices clos depuis l'exercice précédant celui au cours duquel les pratiques ont été mises en œuvre. Si les comptes de l'entreprise concernée ont été consolidés ou combinés en vertu des textes applicables à sa forme sociale, le chiffre d'affaires pris en compte est celui figurant dans les comptes consolidés ou combinés de l'entreprise consolidante ou combinante ».
224. L'Autorité apprécie, en général, les critères légaux rappelés ci-avant selon les modalités décrites dans son communiqué du 30 juillet 2021, relatif à la méthode de détermination des sanctions pécuniaires (ci-après « communiqué sanctions »)⁸⁸, sauf à ce que l'Autorité « après une analyse globale des circonstances particulières de l'espèce, notamment au regard des caractéristiques des pratiques en cause, de l'activité des parties concernées et du contexte économique et juridique de l'affaire, ou pour des raisons d'intérêt général, décider de s'en écarter, en motivant ce choix »⁸⁹.
225. En outre, par application de l'article L. 463-3 du code de commerce, « [l]e rapporteur général de l'Autorité de la concurrence peut décider que l'affaire sera examinée par l'Autorité sans établissement préalable d'un rapport ».
226. Jusqu'à son abrogation par la loi n° 2020-1508 du 3 décembre 2020 portant diverses dispositions d'adaptation au droit de l'Union européenne en matière économique et financière, l'article L. 464-5 du code de commerce prévoyait que lorsque l'Autorité statue selon la procédure simplifiée prévue à l'article L. 463-3 précité, « [...] la sanction pécuniaire ne peut excéder 750 000 euros pour chacun des auteurs de pratiques prohibées ».
227. Au cas d'espèce, dans la mesure où la notification des griefs a été adoptée postérieurement à cette abrogation législative, seul s'applique l'article L. 463-3 du code de commerce, à l'exclusion de l'article L. 464-5.

⁸⁷ Le 3° du XVIII de l'article 2 de l'ordonnance n° 2021-649 du 26 mai 2021 relative à la transposition de la directive (UE) 2019/1 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2018 a modifié le troisième alinéa du I de l'article L. 464-2 du code de commerce (JORF n° 0121 du 27 mai 2021, texte n° 11). Cette modification est applicable en l'espèce. En effet, le deuxième alinéa de l'article 6 de l'ordonnance a précisé que ces modifications « [...] sont applicables [...] aux procédures pour lesquelles des griefs sont notifiés, en application de l'article L. 463-2 du code de commerce, après l'entrée en vigueur de la présente ordonnance ». Au cas d'espèce, la notification de griefs a été adressée aux parties le 28 juin 2022, soit après l'entrée en vigueur de l'ordonnance précitée.

⁸⁸ Le 30 juillet 2021, l'Autorité, tenue de prendre en compte les modifications législatives apportées par la loi n° 2020-1508 du 3 décembre 2020 et par l'ordonnance n° 2021-659 du 26 mai 2021, a adopté un nouveau communiqué relatif à la méthode de détermination des sanctions pécuniaires, lequel abroge et remplace le communiqué du 16 mai 2011. Comme indiqué ci-dessus, les modifications du troisième alinéa du I de l'article L. 464-2 du code de commerce sont applicables en l'espèce. Il y a donc lieu d'appliquer le communiqué sanctions du 30 juillet 2021.

⁸⁹ Communiqué sanctions, paragraphe 6.

2. LA DETERMINATION DU MONTANT DE BASE

228. Seront successivement abordés :

- la méthode de détermination des sanctions choisie (a) ;
- la gravité des pratiques (b) ;
- la proportion du chiffre d'affaires retenue (c).

a) Sur la méthode de détermination des sanctions choisie

229. Si l'Autorité se réfère en principe à la valeur des ventes des produits ou services en lien avec l'infraction, un tel indicateur ne s'avère pas approprié, dans « *les cas de pratiques anticoncurrentielles portant sur un ou plusieurs appels d'offres ponctuels et ne relevant pas d'une infraction complexe et continue* »⁹⁰, pour apprécier l'ampleur économique de ces pratiques et le poids relatif de chaque entreprise ou association d'entreprises qui y prend part.
230. Dans un tel cas de figure, l'Autorité considère qu'il convient de faire « *application d'un coefficient, déterminé en fonction de la gravité des faits, du chiffre d'affaires total réalisé en France par l'association d'entreprises ou par l'entreprise en cause, ou par le groupe auquel l'entreprise appartient, en principe pendant l'exercice comptable complet au cours duquel a eu lieu l'infraction, ou du dernier exercice comptable complet, s'il en existe plusieurs* »⁹¹. Il est outre précisé que « *[c]e coefficient tiendra compte du fait que ces pratiques, qui visent à tromper les maîtres d'ouvrage sur l'effectivité même de la procédure d'appel d'offres, se rangent, par leur nature même, parmi les infractions les plus graves aux règles de concurrence, et sont parmi les plus difficiles à détecter, en raison de leur caractère secret* »⁹².
231. L'Autorité a appliqué cette méthode de détermination de la sanction pécuniaire dans plusieurs décisions, confirmées par la cour d'appel de Paris et la Cour de cassation⁹³.
232. En l'espèce, s'agissant des pratiques concertées, et notamment d'offres de couverture, mises en œuvre à l'occasion de deux appels d'offres lancés par des collectivités publiques dans la région des Hauts-de-France, le montant de base de la sanction pécuniaire résultera de l'application d'un coefficient déterminé en fonction de la gravité des faits au chiffre d'affaires total réalisé en France par les entreprises concernées pendant le dernier exercice comptable complet au cours duquel ont eu lieu les infractions, ou du dernier exercice comptable complet, si lesdites infractions se sont déroulées sur plusieurs exercices comptables.

⁹⁰ Communiqué sanctions, paragraphe 62.

⁹¹ Communiqué sanctions, paragraphe 63.

⁹² Communiqué sanctions, paragraphe 63.

⁹³ Voir notamment la décision n° 18-D-05 du 13 mars 2018 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la sécurisation des débits de tabac en Isère, confirmée sur ce point par l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 20 décembre 2018, n° 18/07722 et la décision n° 11-D-13 du 5 octobre 2011 relative à des pratiques relevées dans les secteurs des travaux d'électrification et d'installation électrique dans les régions Midi-Pyrénées, Languedoc-Roussillon, Auvergne et limitrophes, confirmée sur ce point par l'arrêt de la cour d'appel du 28 mars 2013, Allez et Cie e. a., n° 2011/20125 et du 21 janvier 2016, Inéo RéseauxSud-Ouest S.N.C e.a., n° 2014/22811, ainsi que par l'arrêt de la Cour de cassation du 27 septembre 2017, Spie Sud-Ouest e.a., n° 16-12.907.

233. S'agissant de la société Bernard Battais et fils, il convient de retenir comme assiette de la sanction devant être prononcée à son égard au titre :
- du grief n° 1, son chiffre d'affaires français pour l'exercice clos au 31 mars 2014, soit [Confidentiel] euros ;
 - du grief n° 5, son chiffre d'affaires français pour l'exercice clos au 31 mars 2016, soit [Confidentiel] euros.
234. S'agissant de la société Entreprise Lelu, il convient de retenir comme assiette de la sanction devant être prononcée à son égard au titre du grief n° 1, son chiffre d'affaires français pour l'exercice clos au 31 août 2013 de [Confidentiel] euros.
235. S'agissant de la société ECR, il convient de retenir comme assiette de la sanction devant être prononcée à son égard au titre du grief n° 5, son chiffre d'affaires français pour l'exercice clos au 30 juin 2016, soit [Confidentiel] euros.

b) Sur la gravité des pratiques

Rappel des principes applicables

236. Conformément au paragraphe 27 du communiqué sanctions, l'Autorité apprécie la gravité des faits « *de façon objective et concrète, au vu de l'ensemble des éléments pertinents du cas d'espèce* ». À cet effet, l'Autorité tient notamment compte des éléments suivants⁹⁴ :
- la nature de l'infraction ou des infractions en cause et des faits retenus pour la ou les caractériser, ainsi que la nature du ou des paramètres de la concurrence concernés ;
 - la nature des activités, des secteurs ou des marchés en cause ;
 - la nature des personnes susceptibles d'être affectées ; et
 - les caractéristiques objectives de l'infraction ou des infractions.
237. Il y a d'abord lieu de rappeler que les ententes entre entreprises concurrentes sur un même marché commises à l'occasion d'appels d'offres figurent parmi les plus graves des pratiques anticoncurrentielles. Dans un arrêt du 28 mars 2013, la cour d'appel de Paris a ainsi jugé qu'« *il ne peut être sérieusement contesté que de telles pratiques sont particulièrement graves par nature, puisqu'elles limitent l'intensité de la pression concurrentielle à laquelle auraient été soumises les entreprises, si elles s'étaient déterminées de manière indépendante, le fondement même des appels à la concurrence résidant dans le secret dont s'entourent les entreprises intéressées pour élaborer leurs offres, chacune d'entre elles devant se trouver dans l'ignorance de la qualité de ses concurrents, de leurs capacités financières à proposer la meilleure prestation ou fourniture possible au prix le plus bas* »⁹⁵.
238. En effet, l'objet même de l'appel d'offres sur un marché public est d'assurer une mise en concurrence pleine et entière des entreprises susceptibles d'y répondre au profit de la personne publique. Dès lors, la mise en échec du déroulement normal des procédures d'appel d'offres, en empêchant la fixation des prix par le libre jeu du marché et en trompant la personne publique sur la réalité et l'étendue de la concurrence qui s'exerce entre les

⁹⁴ Communiqué sanctions, paragraphe 28.

⁹⁵ Arrêt de la cour d'appel de Paris du 28 mars 2013, société Allez et Cie e.a. n° 2011/20125.

entreprises soumissionnaires, perturbe le secteur où a lieu une telle pratique et porte une atteinte grave à l'ordre public économique⁹⁶.

239. La pratique décisionnelle retient que l'utilisation de devis de couverture constitue une pratique grave qui a pour objet et peut avoir pour effet de faire échec au processus de mise en concurrence des entreprises⁹⁷.
240. Il est également constant que les pratiques mises en œuvre au détriment des collectivités publiques dans l'accomplissement de leur mission d'intérêt général présentent un caractère de gravité supplémentaire, « *puisque seul le respect des règles de concurrence dans ce domaine garantit à l'acheteur public la sincérité de l'appel d'offres et la bonne utilisation de l'argent public* »⁹⁸.
241. Enfin, dans le cas d'un marché instantané, le caractère ponctuel de la concertation n'est pas un élément venant atténuer la gravité de la pratique⁹⁹.

Application en l'espèce

242. En premier lieu, les pratiques visées par les griefs n° 1 et n° 5 sont de nature à limiter la concurrence et faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu de la concurrence.
243. Ces pratiques figurent parmi les infractions les plus graves aux règles de concurrence, dans la mesure où elles ne peuvent tendre qu'à confisquer, au profit des auteurs de l'infraction, le bénéfice que les consommateurs et les pouvoirs publics sont en droit d'attendre d'un fonctionnement concurrentiel de l'économie.
244. De surcroît, les pratiques relevées sont d'autant plus graves que les échanges d'informations en cause portaient pour partie sur les prix, pour permettre le dépôt d'offres de couverture (grief n° 1).
245. En deuxième lieu, les pratiques sanctionnées ont contribué à faire échec à un processus de mise en concurrence effective pour la réalisation de travaux de rénovation, dont les finances publiques supportent le coût.
246. Les coûts induits par ces marchés sont directement supportés par les communes ou l'État et pèsent sur leur budget plus lourdement qu'ils n'auraient dû si le jeu de la concurrence avait été effectif. Cette circonstance est de nature à renforcer la gravité des pratiques.
247. En troisième et dernier lieu, dès lors que les travaux de charpente et de couverture des bâtiments du patrimoine sont en grande partie subordonnés à l'engagement de procédures de mise en concurrence publiques et que les entreprises actives dans ce secteur sont nécessairement habituées à répondre à de nombreux appels d'offres, la gravité des pratiques est également, pour cette raison, renforcée¹⁰⁰.

⁹⁶ Voir notamment la décision n° 18-D-19 précitée.

⁹⁷ Voir notamment la décision n° 18-D-19 précitée et l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 20 décembre 2018, Sécurité Vol Feu SARL, n° 18/07722.

⁹⁸ Voir notamment la décision n° 10-D-04 du 26 janvier 2010 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur des tables d'opération et l'arrêt de la cour d'appel du 28 octobre 2010, Maquet SA e.a., n° 2010/03405.

⁹⁹ Voir notamment la décision n° 13-D-09 du 17 avril 2013 précitée et la décision n° 18-D-19 du 24 septembre 2018 précitée.

¹⁰⁰ Voir en ce sens la décision n° 22-D-08 du 3 mars 2022 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la collecte et de la gestion des déchets en Haute-Savoie.

c) Sur la proportion du chiffre d'affaires retenue

248. Compte tenu de l'appréciation qu'elle a faite ci-dessus de la gravité des faits, l'Autorité retiendra, pour déterminer le montant de base de la sanction, une proportion de 0,8 %.

3. LA PRISE EN COMPTE DES ELEMENTS PROPRES A CHAQUE ENTREPRISE

249. L'Autorité s'est engagée à adapter les montants de base retenus au regard du critère légal tenant à la situation individuelle de chacune des parties en cause, qu'il s'agisse d'organismes ou d'entreprises, appartenant le cas échéant à des groupes plus larges.
250. À cette fin, et en fonction des éléments propres à chaque cas d'espèce, elle peut prendre en considération différentes circonstances atténuantes ou aggravantes caractérisant le comportement de chaque entreprise dans le cadre de la mise en œuvre des infractions en cause, ainsi que d'autres éléments objectifs pertinents relatifs à sa situation individuelle. Cette prise en considération peut conduire à ajuster la sanction tant à la hausse qu'à la baisse.
251. Il convient, d'abord, de relever, comme l'avaient souligné les services d'instruction, que la société Bernard Battais et fils bénéficie d'une forte notoriété dans le secteur de la couverture du patrimoine dans la région des Hauts-de-France. Cette même société est au demeurant visée à la fois par les griefs n° 1 et n° 5.
252. Toutefois, la société Bernard Battais et fils appartient à un groupe qui, bien que réalisant un chiffre d'affaires trois fois plus élevé que celui des autres entreprises mises en cause sur la période 2012 à 2021, demeure de dimension modeste.
253. Dès lors, aucun élément n'est de nature à justifier une adaptation à la hausse ou à la baisse du montant de sanction.

4. LES AJUSTEMENTS FINAUX

a) La capacité contributive de chaque entreprise

254. Au titre des éléments propres à la situation de chaque entreprise ou organisme en cause, l'Autorité s'est engagée à apprécier les difficultés financières particulières de nature à diminuer la capacité contributive dont les parties invoquent l'existence, selon les modalités pratiques indiquées dans le communiqué sanctions.
255. Il appartient à l'entreprise de justifier l'existence de telles difficultés en s'appuyant sur des preuves fiables, complètes et objectives attestant de l'existence de difficultés réelles et actuelles empêchant l'entreprise en cause de s'acquitter, en tout ou partie, de la sanction pécuniaire pouvant lui être imposée¹⁰¹.
256. Aucune des sociétés concernées n'a évoqué l'existence de difficultés financières particulières de nature, selon elles, à limiter leur capacité contributive.

¹⁰¹ Communiqués sanctions, paragraphe 57.

b) Le montant final des sanctions

257. Au vu de l'ensemble des éléments généraux et individuels tels qu'exposés ci-dessus, le montant de la sanction infligée à chacune des entreprises concernées est indiqué ci-dessous :

	Sanction finale au titre du grief n° 1 (euros)	Sanction finale au titre du grief n° 5 (euros)
Bernard Battais et fils, solidairement avec Battais Invest	66 000	58 000
Entreprise Lelu	22 000	n.a.
ECR, solidairement avec Fijet	n.a.	28 000

258. Ces montants sont inférieurs aux plafonds légaux de sanction prévus par le I de l'article L. 464-2 du code de commerce.

5. SUR L'OBLIGATION DE PUBLICATION

259. Aux termes du I de l'article L. 464-2 du code de commerce, « l'Autorité de la concurrence peut ordonner la publication, la diffusion ou l'affichage de sa décision ou d'un extrait de celle-ci selon les modalités qu'elle précise [...] Les frais sont supportés par la personne intéressée ».

260. Afin d'appeler l'attention des collectivités publiques des Hauts-de-France, il y a lieu, compte tenu des faits constatés par la présente décision et des infractions relevées, d'ordonner sur le fondement du I de l'article L. 464-2 du code de commerce la publication, aux frais des sociétés Bernard Battais et fils, Entreprise Lelu et ECR dans l'édition papier et sur le site Internet du journal « La Voix du Nord » et de la revue « Le Moniteur des travaux publics et du bâtiment » du résumé de la présente décision figurant ci-après :

Résumé de la décision

L'Autorité de la concurrence a infligé deux sanctions pécuniaires de 66 000 euros et 58 000 euros à la société Bernard Battais et fils, solidairement avec sa mère, la société Battais Invest, pour avoir mis en œuvre des pratiques d'entente ayant pour objet et pour effet, réel ou potentiel, de fausser la concurrence, en violation de l'article L. 420-1 du code de commerce.

Sur le même fondement, l'Autorité de la concurrence a infligé à la société Entreprise Lelu une sanction pécuniaire de 22 000 euros et, à la société ECR, solidairement avec sa mère, la société Fijet, une sanction de 28 000 euros.

La décision rendue fait suite à une enquête réalisée par la Brigade interdépartementale d'enquêtes de concurrence de Lille dans le secteur de la rénovation et de la restauration de couvertures et de charpentes pour les bâtiments du patrimoine public ou privé dans la région des Hauts-de-France.

Les sociétés Bernard Battais et fils et Entreprise Lelu ont participé à des échanges d'informations dans le cadre de la passation du marché relatif à la restauration de l'église

de Bonneuil-les-Eaux. De même, les sociétés Bernard Battais et fils et ECR ont participé à des échanges d'informations dans le cadre de la passation du marché relatif à la restauration de l'église d'Oxelaëre. Ces échanges d'informations sont intervenus avant la date à laquelle le résultat de ces appels d'offres pouvait être connu, portaient sur les prix et sont intervenus dans des circonstances qui ont nécessairement vicié les réponses des mises en cause, en affectant leur autonomie. De tels échanges ont altéré le libre jeu de la concurrence et sont donc prohibés par l'article L. 420-1 du code de commerce.

Le texte intégral de la décision de l'Autorité de la concurrence est accessible sur le site www.autoritedelaconcurrence.fr.

DÉCISION

Article 1^{er} : Il est établi que les sociétés Bernard Battais et fils et Entrepris Lelu, en tant qu'auteurs, et la société Battais Invest, en tant que société mère de Bernard Battais et fils, ont enfreint les dispositions de l'article L. 420-1 du code de commerce, au titre du grief n° 1, en ayant échangé des informations sur le marché de la restauration de l'église de Bonneuil-les-Eaux.

Article 2 : Il n'est pas établi que les sociétés R. Carré, Battais Charpente et SARL J. Leroy ont enfreint les dispositions de l'article L. 420-1 du code de commerce, au titre du grief n° 2, sur le marché de la réfection des couvertures du tribunal d'instance et du conseil de prud'hommes d'Hazebrouck.

Article 3 : Il n'est pas établi que les sociétés Bertrand Battais et fils et SARL J. Leroy ont enfreint les dispositions de l'article L. 420-1 du code de commerce, au titre du grief n° 3, sur le marché de la réhabilitation de la ferme du Bocquiau.

Article 4 : Il n'est pas établi que les sociétés Bernard Battais et fils et Entreprise Lelu ont enfreint les dispositions de l'article L. 420-1 du code de commerce, au titre du grief n° 4, sur le marché de la restauration de l'église Saint-Vaast.

Article 5 : Il est établi que les sociétés Bernard Battais et fils et Entreprise de construction et de restauration (ECR), en tant qu'auteurs, et les sociétés Battais Invest et Fijet, en tant que sociétés mères de Bernard Battais et fils et Entreprise de construction et de restauration (ECR) respectivement, ont enfreint les dispositions de l'article L. 420-1 du code de commerce, au titre du grief n° 5, en ayant échangé des informations sur le marché de la restauration de l'église Saint-Martin.

Article 6 : Il n'est pas établi que les sociétés Entreprise Lelu et Bernard Battais et fils ont enfreint les dispositions de l'article L. 420-1 du code de commerce, au titre du grief n° 6, sur le marché de la restauration de l'église Saint-Jean-Baptiste.

Article 7 : Pour l'infraction visée à l'article 1^{er} :

- il est infligé solidairement aux sociétés Bernard Battais et fils et société Battais Invest une sanction pécuniaire de 66 000 euros ;
- il est infligé à la société Entreprise Lelu une sanction pécuniaire de 22 000 euros.

Article 8 : Pour l'infraction visée à l'article 5 :

- il est infligé solidairement aux sociétés Bernard Battais et fils et société Battais Invest une sanction pécuniaire de 58 000 euros ;
- il est infligé solidairement aux sociétés Entreprise de construction et de restauration (ECR) et Fijet une sanction pécuniaire de 28 000 euros.

Article 9 : Il est enjoint aux entités sanctionnées d'insérer, à leurs frais, le texte figurant au paragraphe 260 de la présente décision, en respectant la mise en forme, dans l'édition papier et sur le site Internet du journal « La Voix du Nord » et de la revue « Le Moniteur des travaux publics et du bâtiment ». Cette publication interviendra dans un encadré en caractères noirs sur fond blanc de hauteur au moins égale à trois millimètres sous le titre suivant, en caractères gras de même taille : « Décision de l'Autorité de la concurrence n° 23-D-06 du 13 juin 2023 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la rénovation et de la restauration de couvertures et de charpentes pour les bâtiments du patrimoine public ou privé dans la région des Hauts-de-France ». Elle pourra être suivie de la mention selon laquelle la

décision a fait l'objet d'un recours devant la cour d'appel de Paris si un tel recours est exercé. Elles adresseront, sous pli recommandé, au service de la procédure et de la documentation, copie de cette publication, dans un délai de deux mois à compter de la notification de la décision.

Délibéré sur le rapport oral de M. Laurent Meunier, rapporteur, et de M. Stanislas Martin, rapporteur général, par M. Henri Piffaut, vice-président, président de séance, M. Jérôme Pouyet et M. Christophe Strassel, membres.

La chargée de séance,

Le président de séance,

Caroline Orsel

Henri Piffaut

© Autorité de la concurrence