



**Décision n° 08-D-13 du 11 juin 2008  
relative à des pratiques relevées dans le secteur de  
l'entretien courant des locaux**

Le Conseil de la concurrence (section IV),

Vu la lettre du 5 mai 2006, enregistrée sous le numéro 677 (06/0039F), par laquelle le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie a saisi le Conseil de la concurrence d'un dossier relatif à une pratique de concertation entre les entreprises ayant soumissionné à un marché de nettoyage de locaux lancé par l'Office Public d'HLM de Mayenne, susceptible d'être visée par l'article L. 420-1 du Code de commerce;

Vu l'article 81 du traité instituant la communauté européenne ;

Vu le livre IV du Code de commerce relatif à la liberté des prix et de la concurrence ;

Vu les décisions de secret des affaires n° 07-DSA-109 du 23 mai 2007 et n° 07-DSA-117 du 1<sup>er</sup> juin 2007 et la décision n° 07-DECR-32 du 21 septembre 2007, autorisant l'utilisation de pièces classées en annexe confidentielle ;

Vu le procès-verbal du 28 janvier 2008, par lequel la société Onet Services a demandé à bénéficier des dispositions du III de l'article L. 464-2 du Code de commerce ;

Vu le procès-verbal du 5 février 2008, par lequel la société Spid a demandé à bénéficier des dispositions du III de l'article L. 464-2 du Code de commerce ;

Vu le procès-verbal du 5 février 2008, par lequel la société Spid Anjou a demandé à bénéficier des dispositions du III de l'article L. 464-2 du Code de commerce ;

Vu le procès-verbal du 5 février 2008, par lequel la société Haute Mayenne Services (HMS) a demandé à bénéficier des dispositions du III de l'article L. 464-2 du Code de commerce ;

Vu les observations présentées le 5 février 2008 par la société Onet Services et le 5 mars 2008 par les sociétés Spid, Spid Anjou et HMS ainsi que par le commissaire du Gouvernement ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Le rapporteur, la rapporteur générale adjointe, le commissaire du Gouvernement, les sociétés Onet Services, Spid, Spid Anjou et HMS entendus lors de la séance du 6 mai 2008 ;

Adopte la décision suivante :

## I. Constatations

1. Les services de la direction générale de la concurrence et de la répression des fraudes (DGCCRF) ont diligenté une enquête qui a nécessité le recours aux dispositions de l'article L. 450-4 du Code de commerce. Cette enquête a donné lieu à une autorisation de visite et de saisie délivrée le 22 août 2005 par le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Laval (Mayenne). Les constats résultent également des investigations menées par la DDCCRF de la Mayenne préalablement à la mise en œuvre de l'article L. 450-4 du Code de commerce. C'est sur l'ensemble de ces constatations que le ministre de l'économie a saisi le Conseil de la concurrence le 5 mai 2006.

### A. MARCHÉ ET SOUMISSIONS

2. L'Office Public Départemental d'HLM de la Mayenne (OPDHLM) a lancé le 24 janvier 2003 un « *marché d'élimination des rejets et d'entretien courant des parties communes d'immeubles répartis sur son patrimoine* », sous la forme d'un appel d'offres ouvert européen. Il avait pour objet des prestations de nettoyage courant de locaux, réparties en cinq lots, dont l'un portait sur l'entretien courant des locaux administratifs de l'Office et dont les quatre autres concernaient le nettoyage des parties communes d'immeubles d'habitation loués par l'Office, ventilés par zone géographique du département :
  - Lot 1 : ouest du département,
  - Lot 2 : est du département,
  - Lot 3 : nord du département,
  - Lot 4 : sud du département,
  - Lot 5 : locaux administratifs.

La durée du marché était fixée à trois ans.

3. Au vu du rapport de la commission d'appel d'offres du 19 mars 2003 consacrée à l'ouverture des plis, sept entreprises se sont montrées intéressées. Trois entreprises ou groupes d'entreprises ont soumissionné pour l'ensemble des lots (Onet Services, le groupe Spid et la SND Froissard), les sociétés Renosol et ISS Abilis ayant soumissionné pour certains d'entre eux, selon la description des offres (mentionnée au paragraphe 4). L'offre de la société Renosol étant arrivée hors délai (le 18 mars à 12H20 au lieu de 12H selon le registre des dépôts des offres) n'a pas été ouverte. Celle de la SND Froissard a été écartée au stade de la deuxième enveloppe « *en raison des nombreuses difficultés rencontrées par l'Office dans l'exécution des prestations du marché précédent (prestations non réalisées, qualité technique absente)* ».
4. Les anciens titulaires du marché ont soumissionné à l'appel d'offres dans les conditions suivantes : la SND Froissard qui avait emporté les lots 1, 2 et 3 en 2000, a élargi sa soumission à l'ensemble des lots. Le groupe Spid, qui ne détenait que les lots 4 et 5, a soumissionné pour l'ensemble des lots, répartissant ceux qui n'étaient pas attribués

(lots 1, 2 et 3) entre deux des sociétés du groupe (SA Spid et SARL HMS) et réallouant le lot 4, de la société Spid à la société Spid Anjou.

5. Le tableau des offres déposées synthétise les conditions de soumission des lots, l'évaluation du maître d'ouvrage ainsi que la situation des soumissionnaires dans l'ancien marché :

Lots (montant en euros)	1 ouest	2 est	3 nord	4 sud	5 administratif	Total / 3 ans
Estimation Office	81 000	120 000	111 000	84 000	255 000	651 000
<b>« Groupe » Spid</b>						
SA Spid	131 999,54				220 906,88	
Sarl Spid Anjou				80 244,69		
Sarl Haute Mayenne Services		187 363,82	176 177,76			
<b>TOTAL Groupe »</b>	131 999,54	187 363,82	176 177,76	80 244,69	220 906,88	796 692,69
<b>Autres offres ouvertes</b>						
Onet	142 362,52	201 652,70	189 132,35	85 958,58	246 159,08	865 265,23
ISS Abilis					236 474,95	
<b>Offres non ouvertes (hors délai* ou écartée**)</b>						
Renosol	166 617,18			106 227,66	216 016,80	
SND Froissard	76 247,30	129 997,51	97 341,94	47 561,92	161 669,97	512 818,64

NB : Les cellules sont grisées, lorsque le soumissionnaire du lot est aussi le titulaire du marché précédent 2000-2003.

\*Renosol non ouverte à la 1<sup>ère</sup> enveloppe car hors délai.

\*\*SND non ouverte à la 2<sup>ème</sup> enveloppe car écartée.

6. On observe que les offres ouvertes, faites pour l'ensemble des lots par le groupe Spid et par Onet, excèdent globalement l'estimation de l'Office (+22,4 % pour Spid et +32,9 % pour Onet). Cette tendance est accentuée pour les lots 1 à 3, antérieurement attribués à la SND Froissard : l'offre Spid excède ainsi l'estimation de 62,9 % pour le lot 1, de 56,1 % pour le lot 2 et de 58,7% pour le lot 3. S'agissant du lot 4, l'offre Spid est en deçà de l'estimation de l'Office (-4,5%). Les trois offres en lice sont inférieures à l'estimation pour le lot 5.
7. L'analyse des offres par la commission d'appel d'offres du 2 avril 2003 a porté sur celles du groupe Spid et des sociétés Onet et ISS Abilis, les autres offres n'ayant pas été retenues pour les motifs énoncés au paragraphe 3. La commission a sélectionné « *les offres économiquement les plus avantageuses* » présentées par les sociétés du groupe Spid pour les différents lots soumissionnés.
8. Elle précise que du point de vue du nombre d'heures estimées annuellement, pour réaliser les prestations, les offres Onet et Spid sont jugées équivalentes étant donné l'écart peu important constaté. L'évaluation faite par les entreprises correspond au nombre d'heures attendu pour exécuter les prestations dans des conditions satisfaisantes. L'offre de l'entreprise Spid apparaît toutefois financièrement plus avantageuse en ce qui concerne le coût de l'encadrement et dans une moindre mesure celui des fournitures. Enfin, l'Office a

connaissance de la valeur technique et de la qualité des prestations de nettoyage exécutées par l'entreprise Spid SA qui a été titulaire des lots 4 et 5 du marché précédent.

9. Le marché a été attribué aux trois sociétés du groupe Spid dans les conditions mentionnées au paragraphe 4.
10. Le rapport d'enquête a souligné certaines spécificités de l'appel d'offres en ce qui concerne les discordances horaires entre l'estimation du maître d'ouvrage et les propositions de certains soumissionnaires ainsi que la situation de la SND, titulaire des lots 1 à 3 du marché précédent. (cote 14).
11. L'enquête et l'instruction révèlent une corrélation entre les offres de la société Onet et les sociétés du groupe SPID due à un échange d'informations ayant provoqué une hausse artificielle des prix des prestations.

## **B. LES PRATIQUES RELEVÉES**

### **1. UNE CORRÉLATION DES OFFRES, SPÉCIFIQUE AUX SOCIÉTÉS DU GROUPE SPID ET À LA SOCIÉTÉ ONET**

#### **a) Une corrélation des coûts globaux des offres d'Onet de de Spid non constatée pour les autres offres**

12. Par convention et pour faciliter les comparaisons, les offres des sociétés du groupe Spid seront retracées sous la dénomination générique « *Spid* », qu'elles émanent de Spid SA (lots 1 et 5), ou des SARL HMS (lots 2 et 3) ou Spid Anjou (lot 4).
13. Par coût global, il faut entendre le coût annuel hors taxes des prestations qui comprend le coût de la main d'œuvre et de l'encadrement ainsi que celui des fournitures. Ces éléments de décomposition du prix des prestations figurent dans les actes d'engagement de chaque lot déposés par les candidats au marché. Ils sont détaillés par site d'intervention. S'agissant de Onet et Spid, les comparaisons ont été effectuées non seulement à partir des documents de remise des offres mais aussi sur la base de documents d'élaboration des offres produits à l'occasion des auditions effectuées par la DGCCRF. Les comparaisons des autres offres avec l'offre retenue sont limitées aux documents de remise des offres, qu'elles aient été ouvertes ou non.
14. Dans le rapport administratif d'enquête, il est procédé à des comparaisons par lot et par site d'intervention du coût global annuel des différentes offres, retenues ou non. Celles-ci mettent en évidence des pourcentages de variation positifs presque systématiquement arrondis (excepté pour le lot 5) des offres Onet et Spid, se répétant pour plusieurs sites d'un même lot, voir entre sites de lots différents. A contrario, les pourcentages de variation des coûts globaux des autres offres par rapport à l'offre retenue (Spid) sont erratiques en valeur absolue et généralement non répétitifs.
15. Les taux de variation par site des offres remises par Onet par rapport à celles du groupe Spid sont quasi systématiquement arrondis à deux chiffres après la virgule pour les sites des lots 1 à 4. Pour ces quatre lots, la part des sites ayant un taux de variation du coût

global arrondi à deux chiffres après la virgule est de 94,5 %. En ce qui concerne les autres offres, les taux de variation par rapport à l'offre Spid ne sont qu'occasionnellement des taux arrondis.

16. Le recours à des taux de variation identiques entre sites d'un même lot ou entre site de lots différents caractérise la relation de proportionnalité des offres Onet et Spid. Il est mis en évidence un nombre limité de taux de variation du coût global des deux offres : douze taux explicitent le rapport entre les offres de soixante-trois sites parmi les quatre-vingt-quatre compris dans le marché et quatre taux (6,50 %, 7 %, 8 % et 9 %) traduisent le rapport des offres Onet et Spid de trente-huit sites. La répétition des taux de variation du coût global entre chacune des autres offres et l'offre Spid reste minoritaire, les écarts par site n'étant qu'occasionnellement constants entre les offres.

#### **b) Une similitude des structures de coûts non constatée pour les autres offres**

##### *Un volume équivalent d'heures proposées pour réaliser les prestations*

17. Du point de vue du nombre d'heures estimées annuellement pour réaliser les prestations, les offres Onet et Spid ont été jugées « équivalentes » dans le rapport d'analyse des offres du 19 mars 2003 pour chacun des lots par la commission d'appel d'offres, en raison de l'écart peu important constaté entre elles.
18. La comparaison des volumes annuels d'heures annoncés par Onet Services et par les sociétés du groupe Spid, effectuée à partir des tableaux de décomposition de prix annexés aux actes d'engagement, met en évidence une équivalence des offres par lot et par site de chaque lot.
19. Le volume d'heures estimé par Onet (15203,83 heures) est pour l'ensemble du marché, supérieur de 1,74 % à celui du groupe Spid (14944,05), avec une amplitude entre les lots comprise entre 0,65 % et 4,37 %. Par site, le volume d'heures estimé par Onet est quasi systématiquement supérieur à celui du groupe Spid : les volumes Onet ne sont inférieurs à ceux de Spid que pour moins de 6% des sites (5 sur 84 sites) et dans ce cas l'écart est plus faible en valeur absolue que l'écart moyen (< 0,5 %). La distribution des écarts met en évidence la prépondérance d'écarts horaires par site inférieurs à 2 % (73,8 % des sites), les écarts inférieurs à 1 % étant constatés pour 43% des sites. Pour chacun des lots à l'exception du lot 1, les écarts par site inférieurs à 2 % sont majoritaires. Les lots 3 et 4 se distinguent avec une majorité d'écarts inférieurs à 1 %. L'analyse de la fréquence des écarts par site met enfin en évidence un nombre non négligeable d'écarts constants : seuls 9 écarts horaires distincts sont constatés pour 51 des 84 sites.
20. En définitive, l'analyse comparative du nombre annuel d'heures par site des offres Spid et Onet met en évidence la positivité systématique des écarts, la prépondérance d'écarts horaires inférieurs à 2% voir à 1% pour certains lots ainsi que le recours à un nombre limité de taux de variation entre les offres par site. Elle confirme le constat d'équivalence des offres établi par la commission d'appel d'offres.
21. Le rapprochement des autres offres non retenues (ISS Abilis, Renosol et SND) avec l'offre Spid ne révèle aucune équivalence des volumes d'heures. Les écarts de volumes d'heures par site sont majoritairement supérieurs à 20 % et exceptionnellement inférieurs à 2 %, écart horaire le plus fréquent constaté entre l'offre Spid et l'offre Onet.

22. Pour les offres Onet et Spid, le nombre d'heures figurant dans le document d'engagement est de manière systématique la résultante du coût de la main d'œuvre et de l'encadrement, rapporté à un taux horaire constant par lot (un taux par lot excepté pour le lot 1 pour lequel deux taux horaires ont été utilisés par Onet). Ce mode de détermination commun aux deux entreprises n'est pas systématisé par les autres : pour SND et ISS Abilis, le taux horaire est variable d'un site à l'autre ; pour Renosol, les taux horaires sont quasi constants entre les sites, mais néanmoins plus différenciés que pour Onet et Spid. Enfin, on observe que pour Onet et Spid le taux horaire est inférieur pour le lot 5 à celui des autres lots. Ce constat n'est pas effectué pour les autres offres.

*Un taux de fournitures identique rapporté au coût de la main d'œuvre et de l'encadrement*

23. Il ressort de l'analyse des structures de coûts par site des offres Onet et Spid, une relation linéaire entre, d'une part le coût des fournitures et d'autre part celui de la main d'œuvre et de l'encadrement. Pour chaque site des lots 1 et 4, on observe pour les deux entités l'application d'un taux uniforme de 3 % pour la détermination du coût des fournitures à partir du coût total de la main d'œuvre. Le taux est uniforme mais distinct s'agissant du lot 5, pour lequel Onet applique un taux de fourniture homogène de 8 % au coût total de la main d'œuvre alors que Spid conserve l'application d'un taux de 3 %. Le rapport du coût des fournitures au coût de main d'œuvre n'est, sauf exception, jamais constant en ce qui concerne les autres offres déposées : il varie d'un site à l'autre avec des amplitudes variables selon les lots : ainsi pour le lot 1, l'amplitude du taux de fournitures selon les sites varie entre 11,42 % et 17,88 % pour Renosol et entre 2,76 % et 8,37 % pour SND ; pour le lot 4, elle varie entre 10,72 % et 19,01 % pour SND ; enfin pour le lot « bureaux », le taux de fournitures varie entre 9,54 % et 21,86 % pour Renosol et entre 6,02% et 19,81 % pour ISS Abilis.
24. Les responsables de l'agence Onet Services Laval et des sociétés du groupe Spid ont considéré lors des auditions réalisées en 2003 que le taux de 3 % est conforme aux usages de la profession. Toutefois, lors de l'audition du 23 octobre 2007 devant le Conseil de la concurrence, le dirigeant de Spid a précisé que le taux de 3 % n'est pas une norme et qu'il varie selon les secteurs d'activité. Plus élevé dans l'agroalimentaire que pour l'entretien de bureau, il résulte du rapport entre les achats correspondants et le chiffre d'affaires et sa détermination relève de la volonté commerciale du dirigeant et non d'une application mécanique.
25. Les documents de calcul concernant d'autres marchés, saisis chez Onet Services Laval le 1<sup>er</sup> septembre 2005, font état de taux de fourniture différents de 3 % et variables selon le marché (2 % concernant France Telecom Cab Maine et Loire et 2,5 % pour France Telecom 2002 Laval). Ils font l'objet, au niveau des devis unitaires détaillés saisis chez Onet pour d'autres marchés, d'un montant forfaitaire mensuel fonction du nombre d'agents employés sur chaque site. La progressivité du taux de fourniture en fonction du nombre d'agents employés et l'absence de recours au taux uniforme de 3 % ou de 8 % caractérisent ces marchés.

26. On observe que les sociétés ISS Abilis et Renosol appliquent également des taux très différents de 3 % et différenciés par sites. Seule la société SND recourt à des taux proches de 3 %, mais sans application d'un taux uniforme. Selon un attaché commercial de Renosol « pour le coût des fournitures, Renosol applique 0,20 euro de l'heure, ceci dans le cas de travail simple, genre Office HLM ».
27. Par conséquent, le taux de fournitures de 3 % ne saurait être considéré comme un usage professionnel justifiant l'application d'un taux uniforme par Onet et Spid pour le marché de nettoyage de l'OPDHLM de Mayenne.

### c) Une corrélation linéaire des offres

28. Il ressort de la comparaison effectuée par le service d'enquête entre les coûts de main d'œuvre (y compris encadrement) de l'offre Spid et les éléments d'élaboration de l'offre Onet, issus d'un fichier informatique de cette société, saisi le 1<sup>er</sup> septembre 2005, que le ratio de variation par site du coût global de main d'œuvre des deux offres est identique au ratio de variation des coûts globaux par site (comparaison effectuée pour les lots 2 à 5).
29. Sur la base de ces rapports identiques des coûts globaux et des coûts de main d'œuvre (opérationnels et encadrement) de Spid et d'Onet et de la relation constante (3 % ou 8 %) et commune aux deux entités, entre les coûts de main d'œuvre et les fournitures, il est possible d'établir la corrélation des deux offres au travers d'une relation linéaire constatée pour chaque site de chaque lot:

Si on considère que pour chaque site :

CGO = coût global de l'offre Onet

CGS = coût global de l'offre Spid

MEO = coût main d'œuvre + encadrement de l'offre Onet

MES = coût main d'œuvre + encadrement de l'offre Spid

TF3 = taux de fourniture = 3% de la main d'œuvre totale (lots 1 à 5 Spid et lots 1 à 4 Onet)

TF8 = taux de fourniture = 8% de la main d'œuvre totale (lot 5 Onet)

CGO/CGS = MEO/MES = coefficient variable constaté par site = cv

On a alors, par site, les relations suivantes pour les lots 2 à 5:

$$CGO = MEO + (MEO \times 0,03) = 1,03 MEO$$

$$CGS = MES + (MES \times 0,03) = 1,03 MES$$

Or,  $MEO = cv \text{ MES}$ . Donc :  $CGO = 1,03 cv \text{ MES}$ . Par site et pour les lots 2 à 5, une relation linéaire est donc clairement établie entre le coût global Onet et celui de la main d'œuvre et de l'encadrement de Spid :

$$\text{coût global de l'offre Onet} = \text{coefficient de variation des coûts} \times 1,03 \times (\text{coût main d'œuvre} + \text{encadrement de l'offre Spid})$$

Pour le lot 5, il faut tenir compte du taux de fourniture de 8 % propre à Onet :

$\text{coût global de l'offre Onet} =$ $\text{coefficient de variation des coûts} \times 1,08 \times (\text{coût main d'œuvre} + \text{encadrement de l'offre Spid})$
---

30. Ces équations sont vérifiables à partir des données comparatives figurant dans le rapport administratif d'enquête (notamment la structure de l'offre Onet par site). Par site, le coût global de l'offre Onet ainsi déterminé à partir du coût total de main d'œuvre Spid se révèle identique au coût global de l'offre Onet ressortant des documents d'engagement du marché.
31. Il est donc établi une relation de type linéaire entre les structures d'offre Spid et Onet, qui ne peut découler du hasard, mais résulte d'une construction délibérée et simultanée des offres, qui est nécessairement antérieure à leur remise.

## 2. UNE CORRÉLATION DES OFFRES QUI N'EST PAS FORTUITE

### a) Des éléments de décomposition du prix des offres du groupe Spid produits par Onet

32. Lors de son audition du 10 juillet 2003 par les services d'enquête, il a été demandé au directeur de l'agence de Laval de la société Onet Services de produire le dossier relatif aux offres faites à l'OPDHLM pour son marché d'entretien courant.
33. Il ressort des éléments et explications fournis que Onet Services détenait un détail manuscrit original des offres Spid par site, mentionnant les volumes d'heures, le coût de la main d'œuvre et de l'encadrement, celui des fournitures et enfin le coût global. Les éléments chiffrés sont quasi identiques à ceux des offres définitives remises par les sociétés du groupe Spid, mais en l'absence d'identité complète, on peut en conclure qu'il s'agit de documents préparatoires à l'offre définitive de Spid. Les écarts, systématiquement de 1 centime d'euro par site, n'affectent que le coût global et non les données intermédiaires de décomposition des coûts (main d'œuvre, encadrement, fournitures). En terme arithmétique, la somme des coûts figurant dans l'offre Spid produite par Onet est donc toujours erronée, au centime près et par excès.
34. On observe qu'un des documents produits par Onet est annoté en regard de chaque élément de décomposition du prix par site, d'une valeur majorée qui ne correspond que partiellement à l'offre finale remise par Onet et qui lui est inférieure lorsqu'elle s'en écarte. Cet élément tend à confirmer qu'il s'agit d'un document préparatoire à l'offre définitive d'Onet. Le responsable de l'agence d'Onet Services de Laval a indiqué dans son audition du 12 août 2003 avoir lui-même porté les éléments de calcul figurant au regard des éléments de l'offre Spid. Il a également précisé que le document relatif au lot 3 de l'offre Spid « *a été rédigé par Spid* ».
35. Le fait que les documents Spid remis par Onet soient des documents préparatoires à l'offre Spid est corroboré par la production par Spid de documents de décomposition des prix non finalisés, annotés de mentions de travail (lots 1, 2 et 3 : « *15 euros / heure : OK Patrice* »).



26/2...calculs vérifiés...temps réajusté 2003...temps prévu initialement...»; lot 5 : « +2,6 % sur le prix 2002...calculs vérifiés...14,5 euros de l'heure ») et de montants distincts de ceux de l'offre définitive, qui attestent de leur caractère provisoire. Dès lors que ces montants sont identiques à ceux figurant sur les documents relatifs à l'offre Spid détenus par Onet, que les mentions de travail manuscrites sont datées du 26 février 2003, on peut en conclure qu'Onet était en possession d'éléments préparatoires à l'offre Spid entre cette date et sa remise des offres.

**b) Une absence d'études préparatoires à la présentation des offres Onet, spécifique au marché de l'OPDHLM**

36. Onet Services Laval n'a pu produire le 10 juillet 2003 d'études préparatoires à la présentation de ses offres à l'OPDHLM, sinon des éléments ayant trait aux offres déposées auprès de l'OPDHLM par Spid. Le responsable de l'agence Onet de Laval a indiqué lors de l'audition du 10 juillet 2003 que « pour le calcul des prix proposés à l'Office HLM en 2003, nous partons d'une somme globale pour l'ensemble d'un lot (somme globale plus ou moins affinée) et nous divisons par un taux moyen horaire qui peut être 14,70 euros de l'heure ». Il a confirmé le 12 août 2003 cette déclaration, indiquant qu'il lui était « impossible de montrer sur un ordinateur de l'agence Onet Laval un cas pour lequel une méthode similaire aurait été employée » et qu'il ne pouvait toujours pas produire « d'éléments faisant ressortir des calculs de temps horaires de prestation pour l'offre de l'Office HLM ». Le fichier informatique « OPHLM » saisi chez Onet Laval le 1<sup>er</sup> septembre 2005 a mis en évidence, que pour la détermination des prix proposés à l'OPDHLM (lots 2 à 5), le nombre d'heures par site était la résultante du rapport entre le coût de la main d'œuvre et de l'encadrement et un taux horaire agrégé, constant par lot.
37. Les investigations menées chez Onet Laval ont permis de constater que cette entreprise établissait des documents d'études détaillés en vue de la présentation d'offres à des clients, s'apparentant à une décomposition analytique des coûts.
38. L'audition de Renosol du 16 juin 2003 confirme que « pour une offre du type de celle de l'Office HLM », il convient de « tenir compte de la grille de Fédération des Entreprises de Propreté...qui s'impose à toutes les entreprises de nettoyage ». Cette grille qui prévoit les rémunérations des salariés en fonction de leur classification « facilite le passage d'une entreprise à une autre pour les salariés lors de la reprise du contrat par un concurrent ».
39. Aucune étude détaillée n'a pu être présentée par Onet, s'agissant du marché de nettoyage OPHLM de la Mayenne.

**c) Un transfert peu plausible d'informations, « postérieur » à la remise des offres, qui ne saurait justifier les relations mises en évidence entre les offres**

40. Les représentants d'Onet et de Spid ont admis avoir échangé des informations mais ont soutenu que l'échange avait eu lieu postérieurement à la date limite de remise des offres, fixée au 18 mars 2003 à 12 heures. Ils ont fait référence à une rencontre fortuite du dirigeant du groupe Spid et du responsable de l'agence Onet Services de Laval qui aurait eu lieu le 11 juin 2003 sur le parking du magasin Carrefour de Laval, au cours de laquelle le représentant d'Onet aurait reproché au dirigeant de Spid « d'avoir cassé les prix sur le marché de l'Office d'HLM, eu égard à sa qualité de président du Syndicat des Entrepreneurs de la Région Ouest (SENRO) ». Le dirigeant de Spid a, lors de son audition du 14 août 2003, précisé que « pour se justifier quant aux prix proposés, il a remis à (ce

*dernier) les documents d'étude qu'il avait dans son cartable » et confirmé que les pièces transmises étaient bien celles présentées par l'enquêteur, à savoir les éléments préparatoires de décomposition de prix retrouvés chez Onet Services Laval par la DDCCRF : « pièces nommées 3, 2, 10-1, 10-2, 10-3 ». Le chef d'agence Onet a certifié lors de l'audition du 12/08/2003 que « la remise des documents Spid (offre HLM) vers Onet s'est faite le 11 juin 2003 sur le parking de Carrefour ».*

41. Ces explications sont dépourvues de toute vraisemblance. Le document 10-3 présenté par l'enquêteur lors de l'audition, étant celui que le chef d'agence Onet a annoté, ne peut aussi être celui qui lui a été remis par le dirigeant de Spid le 11 juin 2003.

#### **d) Des rapports non contestés entre les offres, qui restent inexplicables par les intéressés**

42. Tant le dirigeant de Spid que le chef d'agence Onet Services de Laval ont déclaré ne pas avoir d'explications quant aux relations observées entre les offres.
43. Le chef d'agence d'Onet Services Laval a déclaré, le 12 août 2003, n'avoir « rien à dire concernant la corrélation des offres ». Le dirigeant de Spid a affirmé le 14 août 2003 que « s'agissant des faits troublants concernant les offres Onet et Spid (il va) faire des recherches pour trouver des explications » puis lors de son audition du 24 septembre 2003 qu'il n'avait toujours pas d'explications sur les faits en question.

#### **3. DES PRATIQUES QUI ONT PROVOQUÉ UNE HAUSSE ARTIFICIELLE ET SIGNIFICATIVE DU PRIX DES PRESTATIONS, RÉPERCUTÉE DANS LES CHARGES LOCATIVES DES LOCATAIRES SOCIAUX**

44. L'absence d'autonomie des offres Spid et Onet découlant des pratiques décrites précédemment a provoqué une hausse artificielle et significative des prix, caractérisée par :
  - 1° un écart significatif entre l'estimation du maître d'ouvrage et l'offre retenue : l'offre retenue accuse un écart pour l'ensemble du marché de + 22,38 % par rapport à l'estimation de l'Office HLM de Mayenne, mais avec des variations importantes entre les lots ; les lots qui enregistrent l'écart le plus important par rapport à l'estimation sont ceux antérieurement détenus par SND (+ 58,83 % pour les lots 1 à 3) et plus généralement les lots afférents aux locaux d'habitation (+ 45,4 % pour les lots 1 à 4) ; les charges de nettoyage relatives aux locaux administratifs de l'OPDHLM régressent de 13,37 % dans le cadre du nouveau marché.
  - 2° un écart encore plus important, à périmètre constant, entre le coût du nouveau et de l'ancien marché, non compensé par l'augmentation du volume horaire de prestation de nettoyage et contradictoire avec le sens d'évolution des prix, généralement constaté en cas de changement de titulaire ; la réévaluation apparente du nombre d'heures de prestation par le groupe Spid, fondée sur le constat du maître d'ouvrage d'une insuffisance du volume horaire pour les lots 1 à 3 de l'ancien marché, a entretenu à l'égard de l'Office, la fiction d'une relative stabilité du taux horaire. En fait, l'augmentation réelle des volumes horaires

a été proportionnellement bien inférieure à la hausse des prix opérée<sup>1</sup> ainsi qu'à l'écart entre l'offre Spid et une estimation qui était pourtant supposée refléter l'incidence de bases horaires réévaluées. Le dirigeant de Spid fait pourtant remarquer que « *la tendance est au marché baissier... ; le marché de la propreté, dès qu'il y a changement de titulaire s'accompagne souvent d'une baisse de marge ;...marché public par marché public, ça tourne sans arrêt...nous nous piquons en permanence les marchés avec la société Onet et les autres entreprises du secteur...La tendance n'est vraiment pas à une augmentation des prix ... ; au quotidien, c'est tout simplement la guerre permanente sur chaque marché* ». Dans la démonstration du dirigeant de Spid, la baisse des prix en cas de changement de titulaire est étroitement associée à une concurrence très forte, sinon exacerbée, dans le secteur du nettoyage industriel.

3° une hausse très sensible des frais de nettoyage récupérés sur les locataires par l'OPDHLM entre 2002 et 2004, qu'elle soit appréciée tant au travers des données comptables exhaustives fournies par l'OPDHLM que des données de répercussion de coûts, propres à des locaux de référence ; le passage au nouveau marché a entraîné une augmentation de 63 % des frais de nettoyage récupérables sur les locataires, ressortant de la comptabilité analytique de l'OPDHLM de Mayenne ; les données communiquées en matière de frais de nettoyage répercutés sur les locataires pour des locaux de référence corroborent la hausse des frais récupérables, déterminée à partir de la comptabilité analytique de l'OPDHLM. Le taux moyen d'augmentation des frais de nettoyage est de 74,38 % entre 2002 et 2004 pour les locaux de référence des lots 1 à 3.

### C. LE GRIEF NOTIFIÉ

45. Sur la base des constatations qui précèdent, un grief a été notifié le 4 décembre 2007 à la société Onet Services ainsi qu'aux sociétés membres du groupe Spid (Spid, Spid Anjou, Haute Mayenne Services), dirigées par M. X... « *pour avoir déposé, à l'occasion de l'appel d'offres lancé le 24 janvier 2003 par l'O.P.D.H.L.M. de Mayenne, des offres dont la coordination et l'absence d'autonomie sont établies par des corrélations et des similitudes multiples concernant le prix et la structure des offres respectives, rendues possibles par des échanges d'informations préalables à la remise des offres. L'offre de la société Onet Services présente les caractéristiques d'une offre de couverture faisant apparaître les sociétés dirigées en droit ou en fait par M. X... comme mieux-disantes pour chacun des lots et pour chacun des sites d'intervention. L'ensemble de ces pratiques a contribué à abuser le maître d'ouvrage quant à la réalité de la concurrence sur le marché et a favorisé une hausse artificielle du prix des prestations, particulièrement nette par rapport à celui résultant du marché précédent ainsi qu'au regard de l'estimation du maître d'ouvrage. L'effet anticoncurrentiel de ces pratiques est d'autant plus dommageable que l'O.P.D.H.L.M. a répercuté cette hausse significative du coût de nettoyage des parties communes dans les charges des locataires de logements sociaux.*
46. *Cette pratique d'offre concertée constitue un obstacle à la libre concurrence et, par son objet et son effet anticoncurrentiel, elle est contraire aux dispositions des articles L. 420-1 du Code de commerce et 81 du Traité. »*

---

<sup>1</sup> Ainsi pour les lots 2 et 3, il a été montré que les écarts horaires par rapport à l'estimation étaient respectivement de +39,3 % et de +63,6 %, mais qu'en terme d'heures réellement effectuées la variation n'était que de 3,4 % pour le lot 2 et de 19,8 % pour le lot 3.

## D. LA MISE EN ŒUVRE DU III DE L'ARTICLE L. 464-2 DU CODE DE COMMERCE

47. La société Onet Services et les sociétés membres du « groupe » Spid destinataires de la notification de griefs ont décidé de ne pas contester le grief. Les mis en cause ont donc sollicité le bénéfice des dispositions du III de l'article L. 464-2 du Code de commerce, selon lesquelles : *« lorsqu'un organisme ou une entreprise ne conteste pas la réalité des griefs qui lui sont notifiés et s'engage à modifier ses comportements pour l'avenir, le rapporteur général peut proposer au Conseil de la concurrence qui entend les parties et le commissaire du Gouvernement sans établissement préalable d'un rapport, de prononcer la sanction pécuniaire prévue au I en tenant compte de l'absence de contestation. Dans ce cas, le montant maximum de la sanction encourue est réduit de moitié »*.
48. La mise en œuvre de ces dispositions a fait l'objet de deux procès-verbaux signés, le 28 janvier 2008 par les représentants de la société Onet Services et le 5 février 2008 par celui des sociétés Spid, Spid Anjou et Haute Mayenne Services.
49. L'ensemble des parties ayant choisi de ne pas contester les griefs, il n'a pas été établi de rapport. Les sociétés Onet Services et les sociétés du groupe Spid ont présenté, respectivement le 5 février et le 5 mars 2008, des observations portant sur la gravité des pratiques et le cas échéant sur leur réitération ainsi que sur le dommage à l'économie. Onet Service a produit par ailleurs *« une note descriptive de l'organisation interne d'Onet Services montrant l'autonomie des agences locales et des directions régionales »*.

### 1. LES ENGAGEMENTS DE LA SOCIÉTÉ ONET SERVICES

50. Pour la mise en œuvre du III de l'article L. 464-2 du Code de commerce, la société Onet Services a souscrit par procès-verbal du 28 janvier 2008 les engagements suivants :

**a) En ce qui concerne la formation et la sensibilisation au respect des règles du droit de la concurrence des collaborateurs des sociétés Onet Services et des sociétés de la Division Propreté - Multiservices en charge des appels d'offres**

- *La société Onet Services s'engage à organiser des sessions de formation annuelles portant sur le respect des règles du droit français et communautaire de la concurrence à l'attention de ses collaborateurs en charge des appels d'offres, à savoir les directeurs d'agence et les responsables commerciaux.*
- *Les sessions de formation seront assurées par des avocats spécialisés en droit de la concurrence. Elles auront particulièrement pour objet de présenter et d'expliquer les règles du droit de la concurrence et les types de comportements interdits par le droit de la concurrence en insistant plus particulièrement sur les échanges d'informations entre concurrents. A la fin de chaque session, chaque participant recevra un livret de synthèse relatif à la formation dispensée.*
- *Les sessions de formation seront renouvelées pour autant que de besoin au profit des personnes nouvellement embauchées.*
- *Elles seront obligatoires et chaque participant devra émarger une feuille de présence. La Direction des Ressources Humaines de la société Onet Services*

*tiendra un état annuel des sessions de formation précisant notamment le nombre de participants à chaque session.*

- *Enfin, chaque participant aura la possibilité de contacter l'avocat ayant dispensé la formation tout au long de l'année afin de renforcer ses connaissances en matière de droit de la concurrence et de poser des questions précises.*
- *Pour l'avenir, les contrats de travail conclus par Onet Services avec des cadres dirigeants ou des cadres commerciaux incluront une disposition indiquant en substance que toute participation personnelle à une entente anticoncurrentielle pourrait être qualifiée de faute grave ou lourde et entraîner, le cas échéant, un licenciement. Pour les contrats en cours, Onet adressera aux salariés une note d'information attirant leur attention sur l'obligation sous peine de sanction, de respecter le droit de la concurrence. Cette note sera signée par chacun de ces salariés et sera établie en double exemplaire dont l'un destiné à la Direction des ressources humaines.*
- *La société Onet Services a obtenu l'accord de sa société mère Onet SA pour qu'elle insère des modules de droit de la concurrence dans les cycles de formation internes (« filière nationale » et « filières régionales ») destinés aux responsables d'exploitation de la Division Propreté - Multiservices amenés à devenir directeurs d'agence.*
- *La société Onet Services a également obtenu l'accord de Onet SA pour que soit élaborée, avec l'aide d'avocats spécialisés en droit de la concurrence, une note d'instructions visant à rappeler les principes fondamentaux du droit de la concurrence qui sera diffusée sur son site intranet. Cette note d'instructions fera l'objet d'une actualisation trimestrielle, suivie d'un envoi automatique à l'attention des directeurs d'agence et des responsables commerciaux des sociétés rattachées à la Division Propreté - Multiservices.*

## **b) En ce qui concerne le contrôle du respect des règles de concurrence**

*La société Onet Services s'engage à nommer un médiateur, chargé de veiller au respect des règles du droit de la concurrence et, le cas échéant, d'alerter la Direction générale de la société Onet Services de toute violation de celles-ci. Le Médiateur sera désigné parmi les membres de la Direction Générale.*

*Ce médiateur aura notamment pour mission de mettre en place une ligne téléphonique ou un courrier électronique d'alerte professionnelle permettant, dans le respect de la réglementation et notamment de la loi « Informatique et Libertés », à tout employé de la société Onet Services ayant connaissance de pratiques potentiellement anti-concurrentielles, d'en informer le médiateur, qui garantira à cet employé la confidentialité.*

*Ce médiateur pourra diligenter tout audit sur les faits portés à sa connaissance et devra transmettre le rapport en résultant à la Direction générale de la société Onet Services.*

*Le médiateur sera désigné par une assemblée générale de la société Onet Services et aura toute latitude pour remplir sa mission au sein de la société.*

*La société Onet Services s'engage à conserver, sous réserve du respect de la réglementation applicable, les documents de travail du médiateur pendant une durée de cinq ans à compter de leur établissement.*

**c) En ce qui concerne le contrôle préalable des offres déposées par les agences locales d'Onet Services en réponse aux appels d'offres**

*La société Onet Services s'engage à ce que tout directeur d'agence, lorsqu'il envisage de répondre à un appel d'offres pour un marché d'une valeur supérieure à 12 000 euros, transmette un document de présentation de l'offre concernée à son Directeur régional afin d'obtenir son accord sur l'offre.*

*Ce document présentera l'offre de façon détaillée (détail du prix proposé par lots, des prestations offertes et des coûts qui seront engagés pour exécuter ces prestations) ainsi qu'une synthèse des principaux éléments caractérisant l'appel d'offres.*

*En cas de doute concernant la compatibilité de l'offre avec les règles du droit de la concurrence, le Directeur régional pourra alerter la Direction générale de la société Onet Services.*

*Ces documents seront conservés pendant une période de 3 ans à compter de la date de réponse à l'appel d'offres concerné.*

**d) En ce qui concerne le contrôle du respect des engagements souscrits**

- *La société Onet Services s'engage à ce que les organismes extérieurs indépendants chargés de l'attribution de certifications (par exemple, la norme ISO 9001) à la société Onet Services intègrent dans leur contrôle le respect des engagements souscrits dans le présent procès-verbal.*
- *Afin d'informer le Conseil de la concurrence de l'exécution des engagements souscrits dans le présent procès-verbal, Onet Services lui adressera, au cours du 1<sup>er</sup> trimestre de chaque année, un rapport relatif à la mise en oeuvre, lors de l'année précédente, de ces engagements.*

*Ce rapport indiquera notamment :*

- *le nombre de sessions de formation au droit de la concurrence ayant eu lieu et le nombre de participants à ces sessions ;*
- *le nombre d'alertes reçues par le médiateur et les suites données par le médiateur à ces alertes et, le cas échéant, par la Direction générale ;*
- *le nombre d'alertes concernant la compatibilité des réponses aux appels d'offres avec les règles du droit de la concurrence, adressées à la Direction générale par les directeurs régionaux et, le cas échéant, les suites données par la Direction générale ;*

*Une annexe à ce rapport comprendra les documents établis par les organismes chargés de l'attribution de certifications, visés au point précédent.*

*Ce rapport sera adressé au Conseil de la concurrence au cours des cinq années civiles qui suivront la notification à Onet Services de la décision à intervenir du Conseil de la concurrence. Au cours des années suivantes, ce rapport sera adressé au Conseil de la concurrence sur demande expresse de sa part.*

- *Par ailleurs, les documents relatifs à la mise en oeuvre des engagements souscrits seront conservés pendant une durée de cinq ans dans le respect de la réglementation afin de continuer à pouvoir en assurer la matérialité et, en tant que de besoin, en justifier.*

51. Pour tenir compte de la non contestation des griefs et des engagements souscrits par la société Onet Services, le rapporteur général adjoint a proposé que la sanction éventuellement encourue soit réduite dans une proportion allant de 20 à 30% du montant qui aurait été normalement infligé.

## **2. LES ENGAGEMENTS DES SOCIÉTÉ SPID, SPID ANJOU ET HAUTE MAYENNE SERVICES**

52. Pour la mise en œuvre du III de l'article L. 464-2 du Code de commerce, les sociétés Spid, Spid Anjou et Haute Mayenne Services ont souscrit par procès-verbal du 5 février 2008 les engagements suivants :

### **a) En ce qui concerne la formation et la sensibilisation au respect des règles du droit de la concurrence :**

*Spid (ou Spid Anjou ou Haute Mayenne Services) s'engage à organiser chaque année une action de formation à destination de l'ensemble des collaborateurs cadres de l'entreprise sur le respect des règles de concurrence françaises et communautaires. Cette formation sera mise en oeuvre avec l'aide d'intervenants spécialisés en droit de la concurrence.*

*Comme toute formation, elle donnera lieu à l'établissement d'une feuille de présence attestant des personnes ayant reçu cette formation et se clôturera par la remise d'un document synthétique sur le comportement à observer.*

### **b) Etablissement d'une circulaire visant à rappeler à l'ensemble du personnel de la société les règles du droit de la concurrence qui doivent être respectées dans leur activité.**

### **c) En ce qui concerne les contrats de travail**

*Spid (ou Spid Anjou ou Haute Mayenne Services) s'engage également à insérer dans les contrats de travail qui seront conclus à l'avenir avec de nouveaux employés ainsi que dans les contrats de travail existant une disposition rappelant aux responsables en contact avec les clients et les concurrents que la participation à une entente anticoncurrentielle est susceptible de constituer une faute grave susceptible d'entraîner le licenciement de son auteur.*

### **d) En ce qui concerne la mise en œuvre d'un dispositif d'alerte professionnelle**

*Spid (ou Spid Anjou ou Haute Mayenne Services) s'engage à faire nommer un médiateur par son assemblée générale chargé notamment de mettre en place une ligne téléphonique*

*ou une adresse de courrier électronique permettant à tout employé de la société de l'informer en toute confidentialité de toutes pratiques anticoncurrentielles dont il aurait connaissance.*

*Ce médiateur pourra diligenter tout audit sur les faits portés à sa connaissance et devra transmettre son rapport à la direction générale de l'entreprise concernée.*

*Cette mesure sera intégrée dans la procédure de certification qualité actuellement en cours d'élaboration dans la société Spid (ou Spid Anjou ou Haute Mayenne Services) et le médiateur pressenti est la collaboratrice en charge du suivi de cette procédure qualité au sein de la structure holding (SARL APROLLIANCE) et directement rattachée à la direction générale.*

*Cette mesure devra par ailleurs être autorisée par la CNIL. Cette procédure sera bien entendu portée à la connaissance de l'ensemble du personnel de la société.*

*Spid (ou Spid Anjou ou Haute Mayenne Services) s'engage par ailleurs à conserver les documents de travail du médiateur pendant une durée de cinq années.*

*Spid (ou Spid Anjou ou Haute Mayenne Services) s'engage, afin d'assurer le contrôle du respect des engagements souscrits, à transmettre au cours du premier trimestre de chaque année au Conseil de la concurrence les documents justifiant de la réalité de la mise en oeuvre des engagements à savoir :*

- feuille de présence aux formations,*
- copie du document de synthèse remis à l'issue de la formation,*
- une copie d'un contrat de travail intégrant la clause nouvelle insérée,*
- rapport du médiateur nommé.*

53. Pour tenir compte de la non contestation des griefs et des engagements souscrits par les sociétés Spid, Spid Anjou et Haute Mayenne Services lors de la signature du procès-verbal, le rapporteur général adjoint a proposé que la sanction éventuellement encourue par chacune d'elles soit réduite dans une proportion allant de 20 à 30 % du montant qui leur aurait été normalement infligé.

## **II. Discussion**

### **A. SUR L'APPLICATION DU DROIT COMMUNAUTAIRE**

54. Le grief a été notifié sur le fondement de l'article L. 420-1 du Code de commerce et de l'article 81 du Traité.
55. Ainsi que le Conseil l'a rappelé dans ses décisions n° [06-D-09](#) et n° [06-D-37](#), trois éléments doivent être démontrés pour établir que les pratiques sont susceptibles d'avoir sensiblement affecté le commerce intracommunautaire : l'existence d'échanges entre Etats membres portant sur les produits faisant l'objet de la pratique, l'existence de pratiques susceptibles d'affecter ces échanges et le caractère sensible de cette possible affectation.



56. S'agissant des deux premiers éléments, on relève que le marché litigieux a fait l'objet d'un avis de consultation publié le 5 février 2003 au JOCE. Si aucune société étrangère n'a effectivement soumissionné, il n'en demeure pas moins que la publicité du marché leur ouvrait la possibilité de répondre à l'appel d'offres. La pratique de dépôt d'offres concertées et coordonnées était donc susceptible d'affecter le commerce intracommunautaire pour ce marché.
57. S'agissant du troisième élément, l'appréciation du caractère sensible dépend des circonstances de chaque espèce, et notamment de la nature de l'accord ou de la pratique, de la nature des produits concernés et de la position de marché des entreprises en cause.
58. En l'espèce, la pratique a été mise en œuvre par le leader national du nettoyage industriel qui opère sur de multiples marchés géographiques. Le caractère sensible de la pratique pouvant affecter les échanges entre Etats membres est donc établi.
59. Il y a donc lieu de la qualifier sur le double fondement de l'article L. 420-1 du Code de commerce et de l'article 81 du Traité.

## **B. SUR LES PRATIQUES**

60. Il ressort de l'enquête préalable de la DDCCRF et des documents saisis par les enquêteurs lors de leurs perquisitions que dans le cadre de l'appel d'offres lancé par l'O.P.D.H.L.M. de Mayenne, l'entreprise Onet Services d'une part et les entreprises Spid, Spid Anjou et Haute Mayenne Services d'autre part, ont délibérément coordonné le niveau et la structure de leurs offres, ont échangé des informations préalablement à leur dépôt afin de favoriser cette coordination, ont positionné leurs offres respectives dans le but de faire apparaître les offres du groupe Spid comme mieux disantes et ont en conséquence augmenté artificiellement et significativement le prix des prestations de nettoyage répercutées dans les charges locatives des locataires du secteur aidé. Bien que l'effet sur les prix soit concentré sur les lots dont le titulaire a été renouvelé (lots 1 à 3), il n'y a pas lieu de faire une distinction selon l'effet, dès lors que les corrélations des offres et les échanges d'informations préalables à la remise des offres affectent tous les lots et qu'en tout état de cause, les pratiques qui en découlent sont condamnables par leur objet même, indépendamment de leur effet anticoncurrentiel. Le maître d'ouvrage a été doublement trompé, d'une part par l'apparence d'autonomie entre les offres d'Onet et de Spid, d'autre part par le décalage entre les volumes d'heures de travail justifiant l'offre Spid et les volumes réels fournis lors de l'exécution.
61. Ces faits, dont ni la matérialité, ni la qualification ou l'imputabilité ne sont contestées par les entreprises en cause, constituent une entente prohibée par l'article L. 420-1 du Code de commerce et par l'article 81 du Traité.

## C. SUR LES SANCTIONS

### 1. EN CE QUI CONCERNE LA GRAVITÉ DES PRATIQUES

62. Ainsi que le rappelle le Conseil dans sa pratique décisionnelle, les ententes commises à l'occasion d'appels d'offres sont d'une nature particulièrement grave 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 Conseil souligne que 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. Le succès remporté par les sociétés du groupe Spid grâce à l'offre de couverture déposée par la société Onet Services, son concurrent le plus sérieux pour l'ensemble des lots, montre la gravité d'une pratique qui, en supprimant la concurrence entre les deux entreprises, conduit au résultat qu'elles ont convenu.
63. Par ailleurs, la durée de la pratique est un critère à prendre en compte pour apprécier la gravité de l'infraction. Comme le précise le Conseil dans sa décision n° [07-D-27](#) : *« si l'accord de volonté anticoncurrentiel, matérialisé par les réunions et les échanges d'informations entre compétiteurs, a pris corps de manière relativement rapide pour pouvoir être scellé avant le dépôt des offres, ce n'est pas ce critère de durée qu'il convient de prendre en compte pour apprécier la gravité des pratiques, mais celui du temps pendant lequel les prix et les parts de marché ont échappé, du fait de cet accord de volonté, au jeu normal qui aurait résulté d'une compétition non faussée au départ. Cette période s'est étendue au total du 1<sup>er</sup> février 2002 au 31 mai 2004, soit 28 mois, durée qui ne peut être qualifiée de « faible » comme le prétendent les entreprises mises en cause »*. Nous sommes ici en présence d'un marché de prestations de nettoyage de faible dimension mais qui a été conclu pour une durée de trois ans et s'est élevé au total à une somme de 800 000 euros environ.
64. La dimension modeste du marché affecté, même en tenant compte de la durée pendant laquelle la pratique a eu un effet, ne constitue pas un facteur d'atténuation de la gravité du comportement des entreprises tant il apparaît nécessaire de dissuader les entreprises d'enfreindre les règles de concurrence dans les marchés publics, quelle que soit la dimension du marché. Pour rendre cette dissuasion effective, il faut prendre en considération, dans les circonstances de l'espèce, d'une part la taille des entreprises en cause, d'autre part le profit réalisé par l'entreprise qui a remporté le marché.
65. La gravité de la pratique résulte également du fait que le locataire des HLM est le consommateur final des prestations de nettoyage des parties communes et qu'il a dû acquitter cet élément des charges locatives inhérent à son bail pendant la durée de l'exécution du marché.
66. Onet Services conteste le caractère captif de la demande de prestations de nettoyage qui n'est pas directement exprimée par le consommateur final mais par une clientèle, en l'espèce l'Office d'HLM, capable d'estimer la valeur des services sollicités et d'en tirer les conséquences, en renouvelant ou non la procédure d'appel d'offres. Elle considère que cette affaire diffère des cas dans lesquels une entente sur les prix affecte directement la demande de consommateurs finaux en situation de faiblesse (services de pompes funèbres, biens de première nécessité).

67. Mais l'absence de caractère captif de la demande par l'Office d'HLM laisse subsister le caractère captif de la demande finale, liée au résultat de l'appel d'offres, à l'absence de sensibilité aux variations de prix ainsi qu'au dommage financier qui découle pour le consommateur final de la pratique anticoncurrentielle. Dans ces conditions, le caractère captif de la demande exprimée par les consommateurs finaux constitue bien un facteur aggravant des pratiques en cause.
68. Onet Services fait valoir le nombre réduit des parties à l'entente puisque les sociétés du groupe Spid n'ont présenté qu'une seule offre (et non trois) en se répartissant les lots par comparaison avec le nombre de soumissionnaires potentiels (douze opérateurs crédibles selon l'étude de Spid), représentatif du degré de concurrence.
69. Les sociétés du groupe Spid ont fait des soumissions séparées. Le degré de concurrence ne saurait s'exprimer que par rapport au seul marché pertinent défini comme résultant de la confrontation concrète, à l'occasion de l'appel d'offres, d'une demande du maître d'ouvrage et des propositions faites par les candidats qui répondent à l'appel d'offres et non dans le cadre d'un marché d'opérateurs potentiels susceptibles de déposer des offres. L'entente entre Onet Services leader des entreprises de nettoyage et le groupe Spid, qui jouait un rôle prépondérant sur le marché, a supprimé toute concurrence et permis aux sociétés de ce groupe de remporter les cinq lots du marché à des conditions très avantageuses.

## 2. EN CE QUI CONCERNE L'IMPORTANCE DU DOMMAGE À L'ÉCONOMIE

### a) Sur l'existence d'un dommage à l'économie

70. Il convient d'abord de relever que l'article L. 464-2 du Code de commerce énonce, parmi les critères de la sanction, l'« importance » du dommage à l'économie : il n'exige donc pas une évaluation précise de ce dommage. La Cour de cassation a d'ailleurs admis que l'existence d'un dommage à l'économie puisse être inférée de l'atteinte à la concurrence portée par la pratique. Par exemple, dans un arrêt du 10 janvier 1995, société SOGEA, la Cour de cassation a approuvé la cour d'appel de Paris d'avoir rappelé que « *le dommage à l'économie est présumé par la loi dès lors que l'existence d'une entente est établie* ».
71. Plus récemment, s'agissant de l'appréciation des sanctions encourues par les entreprises ayant participé à une entente lors de soumissions à des appels d'offres pour la construction des ouvrages d'art pour la réalisation de l'autoroute A84 (arrêt du 7 mars 2006), la cour d'appel a, à nouveau, considéré que « *le dommage causé à l'économie, qui est indépendant du dommage souffert par le maître d'ouvrage, est établi, ne serait-ce qu'en raison de l'entrave portée au jeu normal de la concurrence entre les compétiteurs sélectionnés par la DDE de la Manche, de la tromperie qui en est résultée sur la réalité de cette concurrence, de la durée des pratiques relevée par le Conseil, qui se sont poursuivies plus d'un an, une telle action concertée étant répréhensible du seul fait de son existence* ».
72. Au cas d'espèce, le dommage causé à l'économie existe dès lors que l'entente entre la société Onet Services et les sociétés du groupe Spid, qui a entravé le jeu normal de la concurrence entre les compétiteurs et qui a trompé le maître d'ouvrage sur la réalité de la concurrence est démontrée. Un certain nombre d'éléments doivent être précisés afin d'en mesurer l'importance contestée par les entreprises poursuivies.

## **b) Sur le périmètre du dommage à l'économie**

73. Le dommage causé à l'économie est indépendant du préjudice direct subi par le maître d'ouvrage, ici l'Office d'HLM de Mayenne. Il est en effet distinct du préjudice financier éventuellement subi par la victime directe de l'entente et s'apprécie en fonction de la perturbation générale apportée au fonctionnement normal des marchés. Il n'y a donc pas lieu de circonscrire au seul marché pertinent l'appréciation du dommage à l'économie, comme propose de le faire Onet Services, « *conformément à une pratique courante* » et encore moins aux seuls lots pour lesquels a été constatée une augmentation du coût des prestations imputables aux pratiques étant donné que les pratiques relevées sont généralisées à l'ensemble du marché et ne sont pas dissociables selon les lots.
74. En l'espèce, Onet SERVICE est incontestablement en position de leader national sur le marché de nettoyage et opère sur de multiples marchés géographiques. L'importance du dommage causé par l'entente dans laquelle cette société est impliquée dépasse donc le seul marché pertinent découlant de l'appel d'offres, en raison de l'exemplarité de la pratique mise en œuvre par l'opérateur dominant.
75. Onet Services conteste que la valeur d'exemple des pratiques litigieuses ait pu avoir, en raison de sa position d'entreprise leader, un effet d'entraînement ou de banalisation des pratiques au-delà des limites du marché pertinent. La pratique litigieuse serait exceptionnelle et isolée. Elle ne revêtirait aucune valeur d'exemplarité vis-à-vis des autres entreprises du groupe, du fait de l'autonomie commerciale très large des agences locales et dès lors que 99 % des marchés passés le sont dans le champ de la délégation de compétence consentie par la direction régionale. Par ailleurs, la pratique ne revêtirait aucune valeur d'exemplarité vis-à-vis d'autres entreprises du secteur dans la mesure où il n'est pas établi qu'elle ait eu un quelconque impact sur des marchés semblables du département de la Mayenne et qu'une stratégie identique ait été poursuivie. En conséquence, Onet conclut que le marché de référence susceptible d'être affecté par la pratique, du fait d'un éventuel effet d'imitation, peut être circonscrit à une zone géographique réduite au périmètre de l'agence de Laval.
76. S'agissant des ententes entre soumissionnaires à des appels d'offres, l'appel d'offres concerné est de jurisprudence constante considéré comme le marché pertinent sur lequel la concurrence a été faussée par les pratiques. C'est alors le montant du marché qui est considéré comme le marché affecté et dont le montant sert à apprécier l'importance du dommage à l'économie (arrêt de la cour d'appel de Paris du 15 décembre 2005). Toutefois, lorsque la pratique d'entente est mise en œuvre par une entreprise leader qui opère sur des marchés mondiaux ou de multiples marchés géographiques, elle cause un dommage particulier au fonctionnement de la concurrence du fait de l'exemple donné aux autres opérateurs. L'importance du dommage dépasse alors le seul marché pertinent directement affecté par les pratiques. Le risque ainsi encouru donne toute sa valeur aux engagements pris non seulement par la société Onet Services mais aussi par les autres sociétés de la Division-Propreté-Multiservices appartenant au groupe Onet.

## **c) Sur les éléments quantitatifs du dommage à l'économie**

77. Il ressort du grief notifié aux parties (infra n° 54) que « *l'ensemble de ces pratiques...a favorisé une hausse artificielle du prix des prestations, particulièrement nette par rapport à celui résultant du marché précédent ainsi qu'au regard de l'estimation du maître d'ouvrage. L'effet anticoncurrentiel de ces pratiques est d'autant plus dommageable que*

*l'O.P.D.H.L.M. a répercuté cette hausse significative du coût de nettoyage des parties communes dans les charges des locataires de logements sociaux ».*

78. Il s'agit d'une hausse significative que traduit l'écart de 22 % entre l'offre retenue et l'estimation du marché par l'Office, écart accentué (+ 58 %) pour les trois lots (lots 1 à 3) qui ont changé de titulaire à l'occasion du nouveau marché. Cet effet inflationniste des pratiques ressort également de l'écart, à périmètre constant, entre la valeur de l'ancien (2000-2003) et du nouveau marché (écart limité aux lots 1 à 3, compris entre 74 % et 88 %).
79. Il s'agit d'une hausse artificielle directement imputable aux pratiques, dès lors qu'elle n'a pas de contrepartie en terme d'évolution qualitative des prestations ou de hausse des volumes horaires. La hausse annoncée par Spid des volumes horaires par rapport aux heures estimées par l'Office, qui reflète le niveau quantitatif supposé insuffisant de l'ancien marché, s'avère en définitive d'une ampleur limitée, lorsqu'elle est ramenée aux volumes réels de prestations. Elle ne justifie en aucune manière la hausse des prix constatée pour les lots 1 à 3. Le caractère artificiel de cette hausse doit être d'autant plus relevé que cette dernière est contraire à l'évolution à la baisse des prix habituellement constatée en cas de changement de titulaire. En l'espèce et a contrario, la pression concurrentielle limitée par l'entente a bien artificiellement favorisé un ajustement à la hausse du prix des lots ayant changé de titulaire.
80. Le dommage est d'autant plus caractérisé que l'Office a intégralement répercuté ces hausses dans les charges locatives, comme en attestent la hausse de 63 % des frais récupérables sur les locataires (lots 1 à 4), déterminée à partir de la comptabilité analytique de l'Office, ainsi que celle de 74 % constatée pour des logements de référence identifiés par le propriétaire du parc immobilier.
81. Onet Services considère que cette hausse des coûts imputée aux pratiques anti-concurrentielles masque en réalité la réévaluation qualitative et quantitative des prestations de nettoyage par Spid, par rapport à l'ancien marché (lots 1 à 3). En conséquence, l'offre Spid ne serait pas établie à un niveau supra-concurrentiel et la hausse des coûts ne résulterait pas des pratiques litigieuses. Onet procède à cette démonstration en trois temps :
- L'estimation de l'Office n'est pas pertinente car elle se fonde sur les coûts de l'ancien marché qui n'ont pas été réévalués dans l'appel d'offres, en dépit de ses mauvaises conditions d'exécution par l'ancien titulaire (SND) ;
  - L'offre moyenne de prestation par logement, déterminée pour chaque lot, constitue une valeur de marché plus pertinente que l'estimation par logement : l'offre moyenne par logement (109 euros) est en effet cohérente par lot (elle varie entre 93 et 125 euros autour de cette moyenne pour les 4 lots « logement », soit un écart de 15 % en valeur absolue) alors que l'estimation par logement des lots 1 à 3 lui est sensiblement inférieure (63 euros soit un écart de 42 %) ;
  - L'offre Spid se situe intrinsèquement ou par comparaison au niveau du prix de concurrence, notamment par référence aux valeurs des marchés antérieurs ou postérieurs au marché litigieux.
82. En premier lieu, il n'est pas établi que le précédent marché ait été sous-évalué pour les lots 1 à 3. D'une part, la valeur de certains lots résultant de l'offre de l'ancien titulaire SND a été retenue dans l'appel d'offres concernant, pour la période 2000-2003, le marché qui n'a pas été contesté et représente un prix concurrentiel au même titre que la valeur des deux autres lots résultant de l'offre Spid pour le même marché. D'autre part, la nécessité d'une réévaluation en valeur et en volume du précédent marché qui disqualifierait l'estimation de

l'Office et validerait celle de Spid pour les lots 1 à 3 n'est pas démontrée. Le postulat de l'insuffisance du nombre d'heures qui sous-tend cette démonstration n'est pas recevable, dès lors que le nombre d'heures réellement effectuées dans le nouveau marché est en définitive peu éloigné de celui estimé par l'Office et que le nombre d'heures proposé par Spid dans le marché litigieux s'avère en définitive abusivement réévalué. Par ailleurs, les carences de la société SND, dénoncées sur des sites du lot 1 du précédent marché, relevaient davantage de l'aspect qualitatif des prestations comme en attestent les lettres de mise en garde de l'Office ainsi que l'appréciation mesurée du responsable des marchés de l'OPHLM de Mayenne, qui mentionne « *un éventuel nombre d'heures trop faible du nouveau marché* ». La nécessité d'une réévaluation du marché en valeur n'est de son côté étayée par aucune étude confortant une hausse du taux horaire, justifiée par une adaptation des prestations au niveau requis par le cahier des charges.

83. En deuxième lieu, la thèse selon laquelle le coût moyen des offres par logement reflèterait davantage la valeur du marché que l'estimation de l'Office est contestable d'un point de vue méthodologique, la valeur de marché ne pouvant résulter du seul niveau des offres. En outre, la valeur moyenne par logement des offres des lots 2 et 3 repose uniquement sur les offres des parties à l'entente dont le caractère anticoncurrentiel est avéré. De plus, l'exclusion pour la détermination de l'offre moyenne pour les lots 1 à 4, de l'offre la moins-disante (SND) ne se justifie pas si celle de Renosol est retenue. Enfin, l'estimation de l'Office apparaît cohérente si l'on se réfère à une comparaison par lot du taux horaire de l'estimation.
84. En troisième lieu, il est artificiel en raison de l'autonomie des appels d'offres et peu cohérent sur un plan méthodologique de vouloir justifier le caractère concurrentiel de l'offre Spid pour le marché litigieux, à partir des valeurs facturées du précédent marché pour les lots 4 et 5, de la valeur du marché 2006 pour les lots 2 et 3 et de la valeur 2003 de l'offre Renosol pour le lot 1, au motif que les marchés 2000-2003 et 2006-2008 seraient pleinement concurrentiels et que l'offre Renosol serait établie en dehors de l'entente.
85. En particulier, la diminution du montant de l'offre Spid 2003 par rapport aux valeurs facturées par Spid au titre du marché 2000-2003 pour les lots 4 et 5, trouve son explication dans la réduction du périmètre entre l'ancien et le nouveau marché. Il est rappelé que « *par rapport au marché 2000-2003, l'Office a repris en gestion propre une partie de Château-Gontier-Bazouges soit 400 logements précédemment entretenus par Spid<sup>2</sup> sur la période 2000-2003* ». Si l'on considère que l'estimation de l'Office constitue une approximation de la valeur de l'ancien marché et si l'on se réfère au coût du nettoyage par logement calculé par Onet dans ses observations pour le lot 4, on constate que la modification du périmètre n'a pas été répercutée puisque l'écart de coût lié à cette réduction du périmètre (45200 euros<sup>3</sup>) est sans rapport avec la réduction du coût des offres (244 euros selon le tableau 26 de la notification de griefs). L'écart négatif par rapport à l'estimation masque donc en réalité un renchérissement des coûts unitaires en raison de la restriction du périmètre entretenu. Par ailleurs, la justification au sein du même marché de l'offre Spid pour le lot 1 par une offre Renosol supérieure, supposée indépendante, est inopérante, dès lors que l'offre SND, que l'on peut également supposer indépendante, car en dehors de l'entente, n'est pas prise en compte. En ce qui concerne les lots 2 et 3, la hausse constatée entre les valeurs de marché 2006 et 2003 traduit un effet de cliquet, le

---

<sup>2</sup> Lot 4.

<sup>3</sup> cf. point 66 des observations d'Onet.

prix de marché non concurrentiel servant implicitement de référence pour la détermination des valeurs révisées du nouveau marché.

86. Enfin, il n'est pas établi que l'offre Spid 2003 se situe au niveau du prix concurrentiel, par comparaison à des marchés similaires passés par Onet. Outre que le coût moyen des offres est en l'espèce une valeur non pertinente pour l'approche du prix concurrentiel et que chaque marché est autonome, la référence au renchérissement des marchés passé par le Conseil général de Mayenne est contestable, notamment parce que dans le cas du marché 2003 passé par Spid le périmètre du marché n'est pas constant et que l'amélioration qualitative des prestations n'est pas démontrée. Invoquer le renchérissement des marchés va, en outre, à l'encontre des déclarations du dirigeant de Spid qui a souligné la tendance du marché des prestations de nettoyage à la baisse lorsque le changement du titulaire a lieu dans le respect des règles de concurrence (§ 50).
87. Au vu des éléments précédents, il est donc bien établi que la hausse du prix des prestations ne peut avoir d'autre explication que les pratiques litigieuses.
88. Le dommage à l'économie est d'autant plus important qu'il existe une faible sensibilité de la demande aux prix. On observe en effet que lorsque la hausse des prix entraîne peu de variation des quantités achetées, le dommage est essentiellement constitué par le surprix payé par les consommateurs, au bénéfice des entreprises qui ont augmenté les prix, et la pratique est d'autant plus profitable pour elle. Le sur-profit de l'entreprise est alors quasiment égal à la perte de surplus des consommateurs. En conséquence, les pratiques qui ont pour effet de renchérir le prix des biens de première nécessité ou pour lesquelles la demande est inélastique sont considérées par la jurisprudence comme particulièrement dommageables.
89. En l'espèce, la demande indirecte de prestations de nettoyage des parties communes par les locataires est inélastique aux variations de prix imputables à l'entente, dès lors que les consommateurs sont captifs à raison des charges locatives inhérentes aux baux en cours, que les loyers et les charges locatives constituent des dépenses de première nécessité, que la clientèle est d'autant plus dépendante qu'elle bénéficie de loyers aidés qui n'ont pas d'équivalent dans le secteur marchand et qu'enfin la hausse des prix a été mécaniquement répercutée par l'Office, n'entraînant aucun partage de l'effet des pratiques entre propriétaire et locataires. Les pratiques ont donc été particulièrement dommageables au consommateur final.
90. Il résulte de ce qui précède que les pratiques anticoncurrentielles mises en œuvre par Onet Services et par les sociétés du groupe Spid ont causé un dommage important à l'économie et se révèlent d'une particulière gravité. La sanction doit être fixée en fonction de la situation particulière de chaque partie à l'entente : l'une, la société Onet Services a joué sur le marché de dimension modeste un rôle décisif par sa position d'entreprise d'envergure mondiale, l'autre représentée par les sociétés du groupe Spid a vu ses offres admises pour un montant nettement surévalué comme il vient d'être démontré.

### **3. EN CE QUI CONCERNE LA RÉITÉRATION DES PRATIQUES PAR ONET SERVICES**

91. La société Onet a déjà été sanctionnée le 30 août 1983, par le ministre de l'économie, des finances et du budget, sur avis de la Commission de la concurrence du 24 février 1983 pour des pratiques anticoncurrentielles similaires portant sur dix appels d'offres. Aux termes de cet avis, dont les considérants et le dispositif ont été adoptés par le ministre, « *les sanctions les plus élevées (ont été) appliquées aux sociétés Onet (région de Paris) et*

*Entreprise Ferroviaire dont la position est importante sur ce marché et qui ont joué le rôle le plus actif dans la concertation* » (sanctions de 120 000 F chacune). Elles ont été assorties, s'agissant d'Onet et d'Entreprise Ferroviaire d'une injonction de publication de l'avis. Il est précisé que le groupe l'Entreprise Ferroviaire-SAFEN a été racheté par Onet en 2000 et que cette société appartient aujourd'hui à la Division Propreté Multiservices d'Onet au même titre qu'Onet Services.

92. Onet Services estime que la réitération ne peut trouver à s'appliquer, dans la mesure où la précédente condamnation remonte à près de 25 ans et où son application serait contraire au principe de proportionnalité rappelé dans la décision n° [07-D-33](#) du 15 octobre 2007, qui « invite à ce que la période de temps écoulé entre les pratiques incriminées et le ou les constats d'infraction soit prise en compte notamment pour apprécier, à l'aune de l'objectif de dissuasion, la propension de l'entreprise à s'affranchir des règles de concurrence. La réitération de pratiques sanctionnées vingt ans auparavant n'appelle pas a priori la même réponse que celles qui l'ont été trois ans plus tôt ». Onet estime qu'il n'y a lieu à aucune majoration du fait d'une prétendue réitération des pratiques litigieuses.
93. Onet ne conteste pas que des pratiques litigieuses aient été réitérées, mais seulement l'effet de cette réitération sur le niveau de la sanction éventuellement applicable.
94. Les pratiques retenues dans la présente procédure à l'encontre de la société Onet Services ont été commises au cours du premier trimestre de l'année 2003, presque vingt ans après que la société Onet a été sanctionnée à la suite de l'avis rendu par la Commission de la concurrence.
95. Le législateur, en ne fixant pas de limite au délai de réitération a laissé au Conseil de la concurrence une marge d'appréciation en la matière. La décision invoquée par Onet appelle à une modulation de la sanction en fonction du délai séparant la pratique litigieuse originelle de la pratique réitérée, sans inférer qu'une réitération de pratiques constatées depuis plus de vingt ans n'ait aucune incidence en terme d'amende. Par ailleurs, les modifications d'organisation de la société Onet ou le renouvellement du personnel constatés depuis la précédente pratique sont sans incidence, dès lors que la réitération vise le renouvellement des pratiques, indépendamment de toute référence au contexte interne, nécessairement évolutif, de l'entreprise. C'est la personne morale qui assume la continuité juridique ou économique de l'entreprise auteur de la première infraction qui, en renouvelant les pratiques, commet une réitération.
96. La réitération de pratiques anticoncurrentielles sur un marché de dimension modeste après l'écoulement d'un délai de presque vingt ans montre que le respect des règles de concurrence qui constitue une exigence fondamentale du fonctionnement des marchés publics n'est pas entrée dans les mœurs d'une entreprise pourtant habituée à soumissionner à ces marchés. Elle témoigne au contraire de la persistance d'une déficience d'une entreprise qui est le leader national sur le marché des prestations de nettoyage de se donner des moyens de mettre en œuvre aux différents échelons de décision un comportement respectueux des règles de concurrence et d'en exercer le contrôle. La réitération doit être retenue.
97. Cependant, il n'est pas contestable que le taux de majoration de la sanction doit être modulé en fonction du délai séparant la qualification de la pratique primitive (août 1983) de la pratique réitérée (début en mars 2003). Il convient en l'espèce d'appliquer une majoration de 5 % à la sanction de base avant réfaction.



#### 4. EN CE QUI CONCERNE LA PORTÉE DES ENGAGEMENTS

98. Lorsqu'est mise en œuvre la procédure prévue au III de l'article L. 464-2 du Code de commerce, le Conseil qui examine la position du rapporteur général relative à l'aménagement de la sanction pécuniaire encourue tient compte à la fois de la non contestation des griefs et des engagements pris.
99. Toutefois, la simple renonciation à contester les griefs, qui a principalement pour effet d'alléger et d'accélérer le travail de l'instruction en dispensant de la rédaction du rapport, notamment lorsqu'elle est choisie par l'ensemble des mis en cause, ne peut conduire à accorder aux entreprises en cause qu'une réduction forfaitaire et relativement limitée de la sanction encourue. C'est la qualité des engagements qui peut permettre d'accorder des contreparties plus substantielles dans le cadre de cette procédure, comme l'a indiqué le Conseil dans sa décision n° [04-D-65](#) du 30 novembre 2004 : « *Dans certaines situations de marché, les engagements pris (...) peuvent avoir, pour le respect des règles du jeu concurrentiel, une plus grande efficacité que les sanctions, en particulier si ces engagements traduisent une modification substantielle des pratiques de cette entreprise et si les autorités de concurrence sont mises en mesure d'en vérifier l'application effective* ».
100. En matière d'entente horizontale, qu'elle soit instantanée (concertation préalable à un appel d'offres) ou durable (cartel), la réduction des sanctions se heurte à une double contrainte. D'une part, les engagements comportementaux de nature à améliorer le fonctionnement du marché pour l'avenir sont souvent difficiles à rendre crédibles. D'autre part, il est indispensable d'assurer une cohérence entre le niveau des réductions de sanctions pécuniaires accordées dans le cadre du programme de clémence et celui pratiqué dans le cadre de la non contestation des griefs.

##### **a) S'agissant des engagements pris par Onet Services**

101. Les engagements de mise en conformité des pratiques de l'entreprise avec les règles de concurrence vont au-delà des simples programmes de formation interne et de sensibilisation du personnel en charge des appels d'offres (« compliance »). Onet Services a également proposé la mise en place d'un système d'alerte professionnelle ("whistleblowing") portant sur les infractions au droit de la concurrence, l'extension du dispositif de formation interne à l'ensemble des sociétés de la Division Propreté Multiservices à laquelle est rattachée Onet Services, l'insertion dans les contrats de travail futurs des cadres dirigeants et commerciaux d'une disposition assimilant à une faute lourde la participation personnelle à une entente anticoncurrentielle ainsi que la révision du processus hiérarchique de contrôle préalable des offres, afin qu'il puisse constituer un filtre mieux adapté à la détection des pratiques anticoncurrentielles.
102. Le dispositif d'informations relatif au respect des engagements permettra de vérifier la pérennité des engagements pris devant le Conseil pendant une durée significative de 5 ans. L'intégration du respect des engagements souscrits pour l'attribution de la norme ISO 9001 constitue un gage supplémentaire de pérennisation du dispositif, au delà de l'information de suivi qui devra être régulièrement diffusée au Conseil.
103. Les engagements pris étant considérés comme substantiels, vérifiables et susceptibles de prévenir en particulier les pratiques litigieuses de même nature que celle que le Conseil entend sanctionner en l'espèce, il est accordé à la société Onet Services une réduction de 20 % de la sanction de base, encourue après majoration de 5 % pour réitération.

## **b) S'agissant des engagements pris par les sociétés Spid, Spid Anjou et Haute Mayenne Services**

104. Les engagements de mise en conformité des pratiques de l'entreprise avec les règles de concurrence vont au-delà des simples programmes de formation interne et de sensibilisation du personnel en charge des appels d'offres (« *compliance* »). Les sociétés du groupe Spid ont également proposé la mise en place d'un système d'alerte professionnelle (" *whistleblowing* ") portant sur les infractions au droit de la concurrence ainsi que l'insertion, dans les contrats de travail conclus par des responsables en relation avec la clientèle, d'une disposition assimilant à une faute grave la participation personnelle à une entente anticoncurrentielle.
105. Le dispositif d'informations relatif au respect des engagements permettra de vérifier la pérennité des engagements pris devant le Conseil, sur une durée significative de 5 ans.
106. Les engagements pris par les sociétés du groupe Spid qui sont en rapport avec la dimension de chaque société concernée sont considérés comme substantiels, vérifiables et susceptibles de prévenir notamment les pratiques litigieuses de même nature que celle que le Conseil entend sanctionner en l'espèce. Il est accordé aux sociétés du groupe Spid une réduction de 20 % de la sanction de base encourue.

### **5. SUR LE PLAFOND DES SANCTIONS**

107. Il est établi que la société Onet Services d'une part et les sociétés du groupe Spid d'autre part (Spid, Spid Anjou et Haute Mayenne Services) ont déposé, à l'occasion de l'appel d'offres lancé le 24 janvier 2003 par l'OPDHLM de Mayenne, des offres coordonnées rendues possibles par des échanges d'informations préalables à la remise des offres et que l'offre de la société Onet Services présente les caractéristiques d'une offre de couverture. Il s'agit donc d'une infraction qui a débuté après la date d'entrée en vigueur de la loi n° 2001-420 du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques. Il en résulte que les dispositions du Livre IV du Code de commerce applicables au grief sont celles issues de cette loi.
108. Le I de l'article L. 464-2 du Code de commerce, dans sa rédaction issue de la loi du 15 mai 2001, applicable à la présente affaire, dispose : « *Le montant maximum de la sanction est, pour une entreprise, de 10 % du montant du chiffre d'affaires mondial hors taxes le plus élevé réalisé au cours d'un des exercices clos depuis l'exercice précédant celui au cours duquel les pratiques ont été mises en oeuvre. 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* ».
109. Le III de l'article L. 464-2 du Code de commerce, déjà cité, prévoit que lorsqu'il est recouru à la procédure de non contestation des griefs suivie d'engagements, « *le montant maximum encouru est réduit de moitié* ».
110. Le chiffre d'affaires le plus élevé à prendre en compte pour les exercices 2002 à 2006 correspond au chiffre d'affaires de l'exercice 2006 dans les comptes consolidés d'Onet. Il s'élève à 1 144,8 millions d'euros et à 464 millions d'euros pour la société Onet Services. Compte tenu de ces éléments, le plafond de sanction normalement applicable, égal à 10 % du chiffre d'affaires consolidé, est de 114 millions d'euros. Par application des dispositions

du III de l'article L. 464-2 du Code de commerce, le plafond légal de la sanction applicable est ramené à 5 % de ce chiffre d'affaires, soit 57 millions d'euros.

111. Le groupe Spid ne consolide pas ses comptes. Il convient donc de prendre en compte les chiffres d'affaires -les plus élevés parmi ceux pouvant être retenus pour la période 2002 à 2006- de chaque société mise en cause pour le calcul du plafond individuel de sanction.
112. Le chiffre d'affaires de la société Spid, réalisé au cours de l'exercice clos le 31 décembre 2006, s'élève à 2 874 530 euros. Par application des dispositions du III de l'article L. 464-2 du Code de commerce, le plafond légal de la sanction applicable est ramené à 5 % de ce chiffre d'affaires, soit 143 726 euros.
113. Le chiffre d'affaires de la société Spid Anjou, réalisé au cours de l'exercice clos le 31 décembre 2006, s'élève à 937 864 euros. Par application des dispositions du III de l'article L. 464-2 du Code de commerce, le plafond légal de la sanction applicable est ramené à 5 % de ce chiffre d'affaires, soit 46 893 euros.
114. Le chiffre d'affaires de la société Haute Mayenne Services, réalisé au cours de l'exercice clos le 31 décembre 2006, s'élève à 1 255 136 euros. Par application des dispositions du III de l'article L. 464-2 du Code de commerce, le plafond légal de la sanction applicable est ramené à 5 % de ce chiffre d'affaires, soit 62 756 euros.

#### **6. SUR LE MONTANT DES SANCTIONS**

115. En fonction des éléments généraux et individuels tels qu'ils ont été appréciés ainsi que de la majoration de 5 % pour réitération des pratiques, le montant de la sanction pécuniaire infligée à la société Onet Services, qui a réalisé en 2006 un chiffre d'affaires de 464 003 734 euros, aurait été de 1 950 000 euros. Pour tenir compte de l'absence de contestation des griefs et des engagements pris, ce montant est ramené à 1 560 000 euros.
116. En fonction des éléments généraux et individuels tels qu'ils ont été appréciés, le montant de la sanction pécuniaire infligée à la société Spid, qui a réalisé en 2006 un chiffre d'affaires de 2 874 530 euros, aurait été de 86 230 euros. Pour tenir compte de l'absence de contestation des griefs et des engagements pris, ce montant est ramené à 68 000 euros.
117. En fonction des éléments généraux et individuels tels qu'ils ont été appréciés, le montant de la sanction pécuniaire infligée à la société Spid Anjou, qui a réalisé en 2006 un chiffre d'affaires de 937 864 euros, aurait été de 28 130 euros. Pour tenir compte de l'absence de contestation des griefs et des engagements pris, ce montant est ramené à 22 000 euros.
118. En fonction des éléments généraux et individuels tels qu'ils ont été appréciés, le montant de la sanction pécuniaire infligée à la société Haute Mayenne Services, qui a réalisé en 2006 un chiffre d'affaires de 1 255 136 euros, aurait été de 37 650 euros. Pour tenir compte de l'absence de contestation des griefs et des engagements pris, ce montant est ramené à 30 000 euros.

## DÉCISION

**Article 1<sup>er</sup>** : Il est établi que les sociétés Onet Services, Spid, Spid Anjou et Haute Mayenne Services ont enfreint les dispositions de l'article L. 420-1 du Code de commerce et de l'article 81 du Traité CE.

**Article 2** : Sont infligées les sanctions pécuniaires suivantes :

- à la société Onet Services une sanction de 1 560 000 euros ;
- à la société Spid une sanction de 68 000 euros ;
- à la société Spid Anjou une sanction de 22 000 euros ;
- à la société Haute Mayenne Services une sanction de 30 000 euros.

Délibéré sur le rapport oral de M. Vaury, par Mme Aubert, vice-présidente, président la séance, Mme Béhar-Touchais et M. Piot, membres.

La secrétaire de séance,  
Véronique Letrado

La vice-présidente,  
Françoise Aubert

---