



# Dossier de presse : décisions de la COMCO « Strassenbau » et « Engadin II »

Date

3 septembre 2019

---

## I. Dix enquêtes dans le canton des Grisons

Avec les décisions « Strassenbau » (Bauleistungen Graubünden) et « Engadin II », la Commission de la concurrence (COMCO) a terminé les deux dernières enquêtes sur les dix ouvertes dans le canton des Grisons. Dès 2017, la COMCO a rendu plusieurs décisions portant sur des accords de soumission dans ce canton.

Ces décisions trouvent leur origine dans l'ouverture le 30 octobre 2012 de l'enquête « Bauleistungen Unterengadin » contre différentes entreprises actives dans le génie civil ainsi que dans la construction routière et d'asphaltage. Cette enquête a été étendue en avril 2013 à l'ensemble du canton des Grisons ainsi qu'à d'autres entreprises. En novembre 2015, d'autres entreprises ont encore été incluses dans l'enquête. Pour des raisons d'économie de procédure, l'enquête a été scindée en dix procédures distinctes.

La première enquête s'est terminée par une décision de la COMCO du 10 juillet 2017. Celle-ci a constaté avec force de chose jugée que des entreprises de génie civil du val Müstair se sont accordées dans le cadre de plus de cent mises en soumission entre 2004 et 2012. Le 2 octobre 2017, la COMCO a rendu six décisions supplémentaires en matière d'accords de soumission dans le génie civil du canton des Grisons. Ces accords de soumission portaient sur huit acquisitions différentes en Engadine. Deux de ces décisions sont entrées en force, et quatre sont pendantes devant le Tribunal administratif fédéral. En 2018, la COMCO a rendu la huitième décision sur dix avec « Engadin I ». Les différentes ententes ont porté sur près de 400 mises en soumission. Trois entreprises ont porté la décision devant le Tribunal administratif fédéral. Les huit décisions sont accessibles ici : [www.comco.admin.ch](http://www.comco.admin.ch) -> Actualités -> Dernières décisions.

## II. Décision « Strassenbau » (Bauleistungen Graubünden)

Dans sa décision « Strassenbau », en plus de la partie principale portant sur le *cartel de la construction routière*, la COMCO a examiné un autre accord, l'accord dit *Club Quattro* :

### 1. Cartel de la construction routière

Entre 2004 et 2010 dans le canton des Grisons, douze entreprises de construction routière se rencontraient régulièrement lors de « séances de répartition », respectivement de « séances de calculs ». A ces séances, les entreprises se partageaient les projets cantonaux et communaux de construction routière et s'accordaient sur les prix de leurs offres respectives. Les accords étaient conclus sur la base de parts de marché prédéterminées et en te-

nant compte des intérêts spécifiques en jeu. Les prix des offres étaient fixés conjointement par les entreprises de construction, souvent selon une méthode de calcul spécifique. En s'accordant sur les prix des offres et l'attribution des adjudications, les entreprises visaient à réduire la pression concurrentielle ainsi qu'à stabiliser et augmenter les prix de la construction routière.

Les accords de soumission ont porté sur des projets de construction routière du canton des Grisons et de communes du nord et du sud (canton des Grisons sans la région Misox). Les entreprises qui se sont entendues possédaient des parts de marché cumulées de près de 85 % du marché relevant. De 2004 à mai 2010, elles se sont partagé avec succès près de 70-80 % de la valeur totale des projets de construction routière cantonaux et communaux du nord et du sud. Cela correspond à une estimation de 650 projets de construction routière d'une valeur totale de minimum CHF 190 millions.

Les sanctions suivantes ont été prononcées contre les douze entreprises de construction routière parties aux accords (par ordre alphabétique) : A. Käppeli's Söhne AG Coire (aujourd'hui : A. Käppeli's Söhne AG) : CHF [0,8–1,0] million ; C Bauunternehmung Centorame AG : CHF [0,4–0,6] million ; Casty Bau AG (effacée du Registre du commerce dans l'intervalle pour cause de vente ; la sanction est mise à la charge de l'ancienne société mère ainsi qu'à la charge de l'entreprise acquérante) : CHF [0,9–1,1] million ; Foser AG (anciennement Foser & Hitz AG) : CHF [0,5–0,9] million ; Hew AG entreprise de construction Coire : CHF [0,8–1,0] million ; Implenla Schweiz AG : CHF 0 ; KIBAG Bauleistungen AG : CHF [1,7–2,0] millions ; METTLER PRADER AG : CHF [1,2–1,5] million ; Palatini AG Untervaz (effacée du Registre du commerce dans l'intervalle pour cause de fusion ; fait partie du groupe Celere) : CHF [0,9–1,2] million ; Schlub-Gruppe (anciennement Schlub AG et Schlub Tief- und Strassenbau AG) : CHF [0,7–0,9] million ; Toldo-Gruppe (anciennement Frey Strassen- und Tiefbau AG) : CHF [0,3–0,4] million ; Walo Bertschinger AG Chur : CHF [1,0–1,3] million.

Les sanctions de la COMCO se montent à près de CHF 11 millions. Les particularités suivantes sont à relever (voir aussi IV.) :

- huit entreprises en tout ont déposé une autodénonciation et/ou ont reconnu les faits, ce qui a entraîné une diminution des sanctions d'un total de près de CHF 14 millions.
- neuf entreprises ont conclu des accords à l'amiable avec les victimes du cartel avant la décision de la COMCO. Elles se sont engagées à indemniser le canton et les communes grisonnes touchées avec un montant total de près de CHF 6 millions. En conséquence, la COMCO a réduit les sanctions des neuf entreprises d'un montant total de près de CHF 3 millions (voir aussi IV.).

## 2. Club Quattro

Entre 2006 et 2012 dans le Rheintal, les quatre entreprises de construction de bâtiments suivantes se réunissaient régulièrement lors de « séances Club Quattro », respectivement de séances du « Quattro Round » (par ordre alphabétique) : Hew AG entreprise de construction Coire, Implenla Schweiz AG, Lazzarini AG et METTLER PRADER AG. Tous les mois ou tous les deux mois, lors des rencontres sur les sites des quatre entreprises, celles-ci échangeaient sur la demande actuelle et future en prestations de construction dans le Rheintal, ainsi que sur leurs intérêts respectifs. Il s'agissait ainsi d'un échange d'informations et aucun accord sur les prix ou de répartition n'a pu être démontré, raison pour laquelle le comportement n'a pas été sanctionné.

Un tel échange systématique d'informations viole toutefois le droit de la concurrence dans la mesure où il a affecté la concurrence de manière significative. En effet, la connaissance des intérêts des concurrents aide les entreprises au moment de l'établissement des offres et réduit ainsi la concurrence. En outre, les quatre entreprises détenaient une position forte sur le marché de la construction de bâtiments dans le Rheintal. La COMCO a interdit aux quatre

entreprises d'échanger en matière d'intérêts dans des projets de construction en dehors de groupes de travail et des relations de sous-traitance.

### III. Décision Engadin II

L'enquête de la COMCO « Engadin II » a révélé dix accords illicites en matière de concurrence entre Rocca + Hotz AG et Foffa Conrad AG. Les infractions ont porté sur les mises en soumission de cinq projets de génie civil et cinq projets de construction en Haute-Engadine entre 2008 et 2012. Pour ces projets, les deux entreprises de construction coordonnaient les prix de leurs offres de telle façon à ce que ceux de Foffa Conrad AG soient plus élevés que ceux de Rocca + Hotz AG. Dans un cas, l'entreprise P. Lenatti AG, génie civil, a également participé à l'entente.

Les accords ont porté sur six mises en soumission privées et quatre mises en soumission de communes en Haute-Engadine. Les valeurs des adjudications ayant fait l'objet des accords oscillaient entre quelques dizaines de milliers de francs jusqu'à près de deux millions et demi de francs.

Dans huit cas sur dix, les exigences légales en matière de sanction étaient données. Deux infractions n'ont pas été sanctionnées parce que les restrictions de concurrence n'avaient plus été mises en œuvre depuis plus de cinq ans au moment de l'ouverture de l'enquête. Concrètement, la COMCO a sanctionné Rocca + Hotz AG d'une amende de près de CHF 480'000.-, Foffa Conrad AG de près de CHF 11'000.- et P. Lenatti AG, génie civil de près de CHF 2'000.-. Foffa Conrad AG a dénoncé l'accord et a coopéré avec les autorités de la concurrence. En conséquence, sa sanction a été réduite pour une infraction, et elle a été exceptée de toute sanction pour les infractions restantes. L'amende de P. Lenatti AG, génie civil doit être supportée solidairement par Broggi Lenatti AG, vu qu'elle a acquis par la suite l'entreprise de construction P. Lenatti AG.

### IV. Sanctions et dommages-intérêts sur le plan civil

Les facteurs déterminants pour le *calcul des sanctions basées sur le droit de la concurrence* sont notamment la gravité de l'infraction au droit des cartels et le chiffre d'affaires de l'entreprise concernée réalisé au cours des trois derniers exercices sur les marchés pertinents pour l'enquête. La situation économique de l'entreprise doit également être prise en compte afin qu'elle ne soit pas évincée du marché en raison des sanctions et des frais de procédure.

Les *autodénonciatrices* qui signalent elles-mêmes un comportement illicite peuvent être exemptées entièrement ou en partie de sanction, sous réserve de certaines conditions. Ces conditions étaient données dans certains des comportements illicites examinés par la COMCO. Quand elle détermine le montant de réduction de la sanction suite à une autodénonciation, la COMCO tient compte de la coopération tout au long de la procédure.

Par le passé et d'autant plus suite à la décision de la COMCO « Engadin I », la question s'est posée de savoir si les parties lésées par des cartels de soumission pouvaient réclamer des *dommages-intérêts* sur le plan civil. Les obstacles à surmonter sont élevés en Suisse et la pratique fait défaut. Les parties lésées doivent prouver l'accord et le dommage, et supportent le risque financier. En outre, l'accès aux décisions non caviardées de la COMCO ainsi qu'aux dossiers de procédure est limité et dépend de procédures judiciaires qui peuvent s'étendre sur des années. Au fil des discussions, le Secrétariat de la COMCO a envisagé la possibilité qu'un accord sur les dommages-intérêts entre les parties et les lésés puisse être pris en compte dans le calcul de la sanction alors que *l'enquête est encore en cours*. Le Secrétariat en a informé les parties à la procédure « Strassenbau » ainsi que le conseiller d'Etat concerné du canton des Grisons. Par la suite, le gouvernement du canton des Grisons a conclu des accords à l'amiable avec neuf entreprises de construction impliquées dans la procédure (voir <https://www.gr.ch/DE/Medien/Mitteilungen/MMStaka/2019/Seiten/2019061302.aspx>).

Dans le calcul des sanctions, la COMCO a tenu compte de ces accords à l'amiable avec le canton et les communes, et a fixé des sanctions moins élevées. Cette considération constitue une *nouveauté* et vise à inciter les entreprises qui adoptent un comportement anticoncurrentiel à indemniser rapidement et intégralement les victimes d'ententes et à renforcer ainsi l'action civile de droit des cartels. La COMCO salue l'accord entre les entreprises et le canton ainsi que le regain d'intérêt pour l'action civile en droit des cartels qui en résulte.

## **V. Possibilité de recours**

Les décisions de la COMCO peuvent faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal administratif fédéral de Saint-Gall dans un délai de 30 jours après leur notification. En cas de recours, la première étape consiste en un échange d'écritures, lequel s'étend généralement sur plusieurs mois. Suite à cela, le Tribunal administratif fédéral prend sa décision.

## **VI. Publication des décisions**

En règle générale, les décisions de la COMCO ne sont pas immédiatement publiées, mais seulement après un processus de caviardage des secrets d'affaires. Ce processus dure généralement quelques mois. Du moment où il existe des différends entre la COMCO et les parties dans la désignation des secrets d'affaires, la COMCO rend une décision portant sur la publication de la décision de fond. Cette décision de publication peut également faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal administratif fédéral.