

Avis n° 2020-047 du 30 juillet 2020

relatif à la composition de la commission des marchés de la société des autoroutes Paris-Rhin-Rhône (APRR)

L'Autorité de régulation des transports (ci-après « l'Autorité »),

Vu la saisine, présentée par la société des autoroutes Paris-Rhin-Rhône (ci-après « APRR »), enregistrée le 9 juillet 2020 par le pôle procédure de l'Autorité et déclarée complète à la même date, conformément à l'article 17 du règlement intérieur de l'Autorité ;

Vu le code de la voirie routière, notamment ses articles L. 122-17 et R. 122-34 ;

Vu la décision n° 2016-029 du 23 mars 2016 portant adoption des lignes directrices relatives à l'instruction des saisines transmises au titre de l'article R. 122-34 du code de la voirie routière par les concessionnaires d'autoroute pour la composition de leurs commissions des marchés ;

Vu les avis n° 2016-115, 2018-085 et 2020-027 en date, respectivement, du 29 juin 2016, du 6 décembre 2018 et du 2 avril 2020 relatifs à la composition de la commission des marchés de la société des autoroutes Paris-Rhin-Rhône (APRR) ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Après en avoir délibéré le 30 juillet 2020 ;

ÉMET L'AVIS SUIVANT

1. PROCÉDURE

1. Conformément au deuxième alinéa de l'article L. 122-17 et du I de l'article R. 122-34 du code de la voirie routière, les concessionnaires d'autoroutes sont tenus de saisir l'Autorité pour avis conforme préalablement à toute décision de nomination ou de reconduction dans ses fonctions d'un membre de leur commission des marchés.
2. La composition de la commission des marchés de la société APRR a fait l'objet des avis conformes de l'Autorité n° 2016-115, n° 2018-085 et n° 2020-027 susvisés.

3. La société APRR a saisi l'Autorité, par courrier de son Président-directeur général enregistré le 9 juillet 2020, de la nomination d'un nouveau membre indépendant de sa commission des marchés, en plus des sept autres membres déjà en place, dont quatre personnalités indépendantes et trois membres ne faisant pas partie des personnalités indépendantes.
4. Aux termes du I de l'article R. 122-34 du code de la voirie routière, la saisine doit comprendre, outre l'identité de la personne concernée, la nature des fonctions exercées, celles précédemment exercées, une déclaration d'intérêts, ainsi que les conditions, notamment financières et de durée, régissant le mandat de la personne concernée. Elle doit préciser si la personne pressentie est au nombre des membres indépendants de la commission.
5. La société APRR soumet à l'avis de l'Autorité la nomination de Monsieur [A], en qualité de membre indépendant.

2. ANALYSE

6. L'article L. 122-14 du code de la voirie routière assigne à l'Autorité la mission de veiller à l'exercice d'une concurrence effective et loyale lors de la passation des marchés de travaux, fournitures ou services passés par un concessionnaire d'autoroute dans les conditions de l'article L. 122-12 du même code.
7. En vertu du premier alinéa de l'article L. 122-17 du code de la voirie routière, « *pour toute concession d'autoroute dont la longueur du réseau concédé excède un seuil défini par voie réglementaire, le concessionnaire institue une commission des marchés, composée en majorité de personnalités indépendantes et n'ayant aucun lien direct ou indirect avec les soumissionnaires. Elle inclut au moins un représentant de la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes.* »
8. Aux termes du I de l'article R. 122-34 du code de la voirie routière, « *l'indépendance est appréciée à l'égard de l'ensemble des opérateurs économiques suivants :*
 - 1° *Le concessionnaire ;*
 - 2° *Les entreprises qui y sont liées, au sens de l'article L. 2511-8 du code de la commande publique ;*
 - 3° *Les attributaires passés ;*
 - 4° *Les soumissionnaires potentiels.* »
9. Dans le cadre de sa mission rappelée au point 6, et en vertu du pouvoir d'avis qu'elle tient du deuxième alinéa de l'article L.122-17 du code de la voirie routière, l'Autorité a la faculté de s'opposer à la nomination d'une personne au sein d'une commission des marchés si cette nomination avait pour effet, en modifiant la composition de la commission, de méconnaître les conditions fixées en la matière au premier alinéa du même article et rappelées au point 7.

2.1. Sur les conditions générales régissant le mandat du membre proposé

10. Conformément au deuxième alinéa de l'article R. 122-34 du code de la voirie routière, l'Autorité est rendue destinataire des informations relatives aux conditions, notamment financières et de durée, régissant le mandat des personnes pressenties comme membres de la commission des marchés.

11. Ces conditions constituent l'un des éléments qui doivent permettre de garantir, avec le degré d'assurance exigé, l'indépendance des membres de la commission des marchés à l'égard des acteurs économiques listés à l'article R. 122-34 du code de la voirie routière.
12. En l'espèce, l'Autorité observe que les mandats des membres indépendants de la commission des marchés de la société APRR sont irrévocables et limités à une durée de six ans renouvelable une seule fois pour une durée de trois ans, sauf démission, empêchement de longue durée ou manquement grave du membre à ses obligations. Cette durée, limitée au total à neuf ans, et l'irrévocabilité sont conformes aux principes détaillés aux points 10 à 12 de l'avis n° 2016-115 du 29 juin 2016 susvisé.
13. En outre, l'Autorité constate que la durée du mandat prévue du membre pressenti est alignée sur celle restant à courir des mandats des autres membres de la commission des marchés, sauf démission, empêchement de longue durée ou manquement grave à ses obligations. La saisine du 9 juillet 2020 précise que « [d]ans l'hypothèse d'un renouvellement, la durée du mandat initial sera déduite de la durée du nouveau mandat de six ans renouvelable une seule fois pour une durée de trois ans ». L'Autorité considère ainsi que, dans la mesure où ces dispositions prévoient un seul renouvellement du mandat et limitent à neuf ans au plus sa durée, renouvellement compris, ses préconisations rappelées au point 12 ont été prises en compte.

2.2. Sur l'indépendance de la personne pressentie pour être nommée à la commission des marchés en qualité de membre indépendant

14. Les éléments déclarés par Monsieur [A] concernant les fonctions et activités actuellement ou précédemment exercées, les intérêts qu'il détient, ainsi que ceux de ses parents proches, ne sont pas de nature à faire naître un doute sur son indépendance dans l'exercice de ses fonctions au sein de la commission des marchés.
15. Ainsi l'Autorité estime, après analyse des éléments déclarés par la personne pressentie, que Monsieur [A] peut être regardé comme une personnalité indépendante et n'ayant aucun lien direct ou indirect avec le concessionnaire, les entreprises qui y sont liées, les attributaires passés et les soumissionnaires potentiels au sens des articles L. 122-17 et R. 122-34 du code de la voirie routière.

2.3. Sur la composition de la commission des marchés

16. En l'espèce, la modification de la composition de la commission des marchés envisagée par la société APRR consiste à ajouter un membre indépendant à la commission des marchés, sans autre changement. Elle n'a donc pas d'autre incidence sur le respect, à date, du caractère majoritaire des membres indépendants composant la commission que de renforcer cette majorité. Les prescriptions de l'article L. 122-17 du code de la voirie routière sont en conséquence respectées.
17. L'Autorité rappelle, en outre, que les membres de la commission des marchés instituée auprès de la société APRR sont tenus de porter à la connaissance de la société concessionnaire ainsi qu'à celle de l'Autorité tout changement qui aurait une incidence sur le contenu de leur déclaration d'intérêts. Par ailleurs, toute décision de nomination d'un membre de la commission des marchés devra faire l'objet d'une nouvelle saisine par la société APRR afin que l'Autorité puisse rendre un avis sur la nouvelle composition de ladite commission.

18. L'Autorité invite également la société APRR à lui préciser, à l'occasion de chaque nouvelle saisine, la composition exacte de sa commission des marchés, la société ayant la possibilité de procéder à la nomination de la totalité des membres pressentis ou seulement d'une partie de ceux-ci, afin que l'Autorité puisse s'assurer de la présence effective, à tout moment, d'une majorité de personnalités regardées comme indépendantes.

CONCLUSION

L'Autorité émet un avis favorable sur la composition de la commission des marchés de la société APRR.

Le présent avis sera notifié à la société APRR et publié sur le site internet de l'Autorité.

L'Autorité a adopté le présent avis le 30 juillet 2020.

Présents : Monsieur Bernard Roman, président ; Madame Anne Yvrande-Billon, vice-présidente ; Monsieur Philippe Richert, vice-président ; Madame Florence Rousse, vice-présidente ; Monsieur Patrick Vieu, vice-président ; Mesdames Marie Picard et Cécile George, membres du collège.

Le Président

Bernard Roman