Version publique du document
expurgée des éléments couverts par des secrets protégés par la loi : [•••] ou [fourchette]

Avis n° 2025-018 du 13 février 2025

Relatif à une nomination à la commission des marchés de la société des Autoroutes du Sud de la France (ASF)

L'essentiel

Par courrier de son président-directeur général reçu le 5 février 2025, la société ASF a saisi l'Autorité, pour avis conforme, du projet de nomination de Monsieur [•••] en tant que membre indépendant de sa commission des marchés.

Il ressort de l'instruction et de l'analyse des éléments déclarés par l'intéressé que la commission des marchés de la société ASF restera composée, à l'issue de la nomination du nouveau membre pressenti, d'une majorité de membres indépendants.

Par suite, l'Autorité émet un avis favorable sur cette nomination.

Cette synthèse a un caractère strictement informatif. Elle ne saurait se substituer aux motifs et conclusions ci-après, qui seuls font foi.

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

Saisie par la société Autoroutes du Sud de la France (ASF) le 5 février 2025, pour avis conforme, du projet de nomination de Monsieur [•••] en qualité de membre indépendant de la commission des marchés de cette société ;

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 de l'Autorité n° 2016-045 du 6 avril 2016, n° 2016-057 du 20 avril 2016, n° 2017-025 du 8 mars 2017, n° 2018-044 du 28 mai 2018, n° 2024-028 du 15 mai 2024, n° 2024-032 du 23 mai 2024, n° 2024-045 du 27 juin 2024 et n° 2025-007 du 6 février 2025 relatifs à la composition de la commission des marchés de la société ASF ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Le collège en ayant délibéré le 13 février 2025 ;

Considérant les éléments qui suivent :

1. Rappel des faits

1. La commission des marchés de la société ASF est, à la date du présent avis, composée des membres suivants :
   - Monsieur [•••], membre non indépendant, président de la commission ;
   - Madame [•••], membre non indépendant, président suppléant de la commission ;
   - Monsieur [•••], membre indépendant ;
   - Monsieur [•••], membre indépendant ;
   - Monsieur [•••], membre indépendant ;
   - Monsieur [•••], membre indépendant ;
   - Monsieur [•••], membre indépendant ;
   - Monsieur [•••], membre indépendant ;
   - Monsieur [•••], membre indépendant ;
   - Monsieur [•••], membre indépendant.
2. De plus, dans son avis du 6 février 2025 susvisé, l'Autorité a émis un avis favorable sur la nomination à la commission des marchés de la société ASF de Madame [•••] et de Messieurs [•••], [•••], [•••] et [•••], en qualité de membres indépendants de cette commission. Eu égard au faible délai écoulé depuis la notification de l'avis du 6 février 2025 susvisé, en date du 12 février 2025, l'instruction a permis d'établir que la société ASF n'avait pas effectivement procédé à la nomination de ces membres à la date du présent avis.
3. Par courrier de son président-directeur général reçu le 5 février 2025, la société ASF a saisi l'Autorité, pour avis conforme, du projet de nomination de Monsieur [•••] en tant que membre indépendant de la commission des marchés de cette société.

2. Cadre juridique

4. 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 définis à l'article L. 122-12, à savoir les marchés de travaux, fournitures ou services passés par un concessionnaire d'autoroute pour les besoins de la concession, à l'exception de ceux exclus par ce même article.
5. Aux termes 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* ».

6. 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 ».

7. Conformément au deuxième alinéa de l'article L. 122-17 et au I de l'article R. 122-34 du code de la voirie routière, les concessionnaires d'autoroutes saisissent l'Autorité, pour avis conforme, de la composition de leur commission des marchés. L'Autorité transmet son avis au concessionnaire d'autoroutes dans un délai d'un mois à compter de la saisine. Passé ce délai, l'avis est réputé favorable.

8. L'Autorité a la faculté de s'opposer à la nomination d'une personne au sein d'une commission des marchés si la composition de celle-ci méconnaît les conditions fixées au premier alinéa de l'article L. 122-17, rappelées au point 4.

3. Analyse

9. La composition de la commission des marchés de la société ASF résultant de la nomination soumise à l'avis de l'Autorité, rappelée au point 3 du présent avis, serait la suivante :

- Deux membres non indépendants, Monsieur [•••] et Madame [•••], en qualité, respectivement, de président et de président suppléant de la commission ;
- Huit membres indépendants, Messieurs [•••], [•••], [•••], [•••], [•••], [•••], [•••]et [•••].
- Cinq autres membres indépendants dont la nomination effective n'a pas été confirmée à la date du présent avis, Madame [•••] et Messieurs [•••], [•••], [•••] et [•••] ;
- Un nouveau membre pressenti en qualité de membre indépendant, Monsieur [•••].

3.1. Sur les conditions régissant les mandats des membres pressentis comme indépendants

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 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 requise par la loi 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. À cet égard, et comme l'Autorité l'a déjà indiqué par le passé, la limitation du mandat dans le temps, combinée à son caractère irrévocable, est une condition rigoureusement nécessaire pour s'assurer de l'indépendance des membres, étant précisé que :

    - la durée limitée du mandat a pour objet de faire obstacle à ce que des liens d'intérêts puissent, par le fait de l'écoulement du temps, se créer avec le concessionnaire d'autoroutes, au point de placer le membre dans une situation où son indépendance pourrait progressivement être remise en cause ;
    - le caractère irrévocable du mandat garantit au membre une complète liberté de décision dès lors que ni son attitude, ni ses prises de position sur les dossiers ne sont susceptibles d'être influencées par la volonté de ne pas indisposer les responsables de la société d'autoroute.

13. En l'espèce, l'Autorité constate, au regard des éléments transmis dans le cadre de la saisine, que le membre indépendant pressenti serait nommé pour un mandat irrévocable de six ans. S'il n'a pas été fait état du caractère non renouvelable de ce mandat, l'article R. 122-34 du code de la voirie routière prévoit l'obligation, pour la société ASF, de saisir l'Autorité, pour avis conforme, d'une éventuelle décision de reconduction dans ses fonctions de Monsieur [•••] à l'issue de ce mandat. À ce titre, l'Autorité rappelle qu'une reconduction éventuelle ne saurait excéder une durée de trois ans, afin de ne pas nuire à l'indépendance du membre concerné.

14. En conséquence, les conditions régissant le mandat de Monsieur [•••] sont de nature à assurer l'indépendance du membre pressenti.

3.2. Sur l'absence de liens du membre pressenti avec le concessionnaire, les entreprises liées, les attributaires passés et les soumissionnaires potentiels

15. L'Autorité apprécie l'indépendance des membres conformément aux lignes directrices prises par sa décision n° 2016-029 susvisée, eu égard aux activités exercées par le membre pressenti à titre principal et à titre secondaire, ainsi qu'aux liens d'intérêts du membre ou de ses parents proches avec toute entité dont l'objet social entre dans le champ de compétence de la commission des marchés.

16. En l'espèce, les éléments déclarés par Monsieur [•••] concernant les fonctions et activités qu'il a exercées précédemment et qu'il exerce actuellement, ainsi que ses liens d'intérêt et 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 de la société ASF.

17. Au regard de ce qui précède et après analyse des éléments déclarés par l'intéressé, l'Autorité estime que Monsieur [•••] peut être regardé comme une personnalité 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.

3.3. La commission des marchés de la société ASF restera composée d'une majorité de membres indépendants

18. En vertu des dispositions de l'article L. 122-17 du code de la voirie routière rappelées au point 5 du présent avis, les commissions des marchés doivent être composées en majorité de personnalités indépendantes et n'ayant aucun lien direct ou indirect avec les opérateurs économiques visés à l'article R. 122-34 du même code.

19. En l'espèce, il ressort de l'instruction que la commission des marchés de la société ASF restera composée, à l'issue de la nomination de Monsieur [•••] d'une majorité de membres indépendants dans le respect des dispositions mentionnées au point précédent. Le respect de cette exigence ne serait pas remis en cause quand bien même la société ASF n'aurait pas procédé à la nomination effective des membres indépendants ayant fait l'objet de l'avis favorable de l'Autorité du 6 février 2025 susvisé.

Émet l'avis suivant :

L'Autorité émet un avis favorable sur la nomination à la commission des marchés de la société ASF de Monsieur [•••].

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

L'Autorité a émis le présent avis le 13 février 2025.

Présents :

Monsieur Thierry Guimbaud, président ;
Madame Florence Rousse, vice-présidente ;
Monsieur Patrick Vieu, vice-président ;
Madame Sophie Auconie, vice-présidente.

Le président

Thierry Guimbaud