



**Décision n° 05-D-68 du 12 décembre 2005
relative à des pratiques du Centre national d'enseignement à
distance**

Le Conseil de la concurrence (section II),

Vu la lettre enregistrée le 20 décembre 1999 sous le numéro F 1192, par laquelle la Chambre syndicale nationale de l'enseignement privé à distance (CHANED) a saisi le Conseil de la concurrence de pratiques mises en œuvre par le centre national d'enseignement à distance (CNED) ;

Vu les articles 81, 82, 87 et 88 du traité instituant la Communauté européenne ;

Vu le livre IV du code de commerce et le décret n° 86-1309 du 29 décembre 1986 modifié, pris pour application de l'ordonnance n° 86-1243 du 1^{er} décembre 1986 ;

Vu les observations présentées par le commissaire du Gouvernement et par la CHANED ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Le rapporteur, le rapporteur général, le commissaire du Gouvernement et le représentant de la CHANED, entendus lors de la séance du 19 octobre 2005 ;

Adopte la décision suivante :

I. Constatations

1. La Chambre syndicale nationale de l'enseignement privé à distance (CHANED) soutient que le Centre national d'enseignement à distance (CNED) bénéficie d'avantages discriminatoires liés à sa position d'établissement public, qui le conduisent à abuser de cette position vis-à-vis des établissements privés d'enseignement à distance.
2. Elle dénonce le fait que le CNED affecte des aides publiques à des activités concurrentielles, ce qui lui permet de s'affranchir des contraintes du marché et de pratiquer des prix prédateurs qui ont pour objet et pour effet d'évincer du marché de l'enseignement à distance les organismes privés d'enseignement.
3. L'organisation saisissante se plaint également de dispositions réglementaires ou de pratiques administratives qui pénaliseraient les établissements privés et cite en particulier :
 - les dispositions de la loi du 12 juillet 1971 sur l'enseignement privé à distance qui impose des contraintes sur les envois en recommandé, le droit de résiliation du contrat et de paiement des prestations, l'accès à la publicité qui ne s'appliquent pas au CNED ;
 - le refus de prise en charge par les ASSEDIC des frais de formation relatifs à l'enseignement à distance ;
 - le refus d'octroyer aux parents des élèves de l'enseignement à distance privé les réductions d'impôt au titre de la scolarité alors que celles-ci bénéficient à ceux dont les enfants sont inscrits au CNED ;
 - l'impossibilité pour les élèves de l'enseignement privé à distance de bénéficier du statut d'étudiant.

A. LES SECTEURS DE L'ENSEIGNEMENT A DISTANCE

4. La loi du 12 juillet 1971 définit l'enseignement à distance comme étant « *l'enseignement ne comportant pas, dans les lieux où il est reçu, la présence physique du maître chargé de le dispenser, ou ne comportant une telle présence que de manière occasionnelle ou pour certains exercices* ».
5. L'enseignement à distance est une modalité de dispense de l'enseignement qui comporte les mêmes distinctions que celles qui s'opèrent dans l'enseignement présentiel.

1. LE SERVICE PUBLIC DE L'ENSEIGNEMENT ET DE L'ÉDUCATION

a) La formation initiale

6. Les textes en vigueur, inspirés de l'article 13 du préambule de la constitution de 1946 selon lequel : « *La nation garantit l'égal accès de l'enfant et de l'adulte à l'instruction, à la*

formation professionnelle et à la culture. L'organisation de l'enseignement public gratuit et laïque à tous les degrés est un devoir de l'Etat », donnent une définition très large du service public de l'enseignement et de l'éducation.

7. Ce service public concerne aussi bien l'enfant que l'adulte, l'instruction que la formation professionnelle.
8. Les articles L.111-1 et L.123-1 du code de l'éducation visent respectivement le « *service public de l'éducation* » et le « *service public de l'enseignement supérieur* ». Ainsi pour l'article L.111-1 al. 1 et 2 : « *L'éducation est la première priorité nationale. Le service public de l'éducation est conçu et organisé en fonction des élèves et des étudiants. Il contribue à l'égalité des chances (...)* », alors que l'article L.123-1 dispose que : « *Le service public de l'enseignement supérieur comprend l'ensemble des formations post-secondaires relevant des différents départements ministériels* » et que l'article L.811-1 précise que : « *Les usagers du service public de l'enseignement supérieur sont les bénéficiaires des services d'enseignement, de recherche et de diffusion des connaissances et, notamment, les étudiants inscrits en vue de la préparation d'un diplôme ou d'un concours, les personnes bénéficiant de la formation continue et les auditeurs* ».
9. Le droit à l'éducation n'est pas a priori limité en fonction de l'âge de l'utilisateur et n'exclut pas la reprise de l'instruction après une interruption, même volontaire.
10. Ainsi, l'article L.111-1 indique : « (...) *Le droit à l'éducation est garanti à chacun afin de lui permettre de développer sa personnalité, d'élever son niveau de formation initiale et continue, de s'insérer dans la vie sociale et professionnelle, d'exercer sa citoyenneté* ».
11. La caractéristique essentielle de ce droit à l'éducation est la gratuité comme le précise l'article L.132-2 du code de l'éducation : « *L'enseignement est gratuit pour les élèves des lycées et collèges publics qui donnent l'enseignement du second degré, ainsi que pour les élèves des classes préparatoires aux grandes écoles et à l'enseignement supérieur des établissements d'enseignement public de second degré* ».

b) La formation professionnelle continue

12. La formation professionnelle continue appartient au champ de l'éducation permanente que l'article L.122-5 du code de l'éducation considère comme une obligation nationale :
« *L'éducation permanente constitue une obligation nationale. Elle a pour objet d'assurer à toutes les époques de sa vie la formation et le développement de l'homme, de lui permettre d'acquérir les connaissances et l'ensemble des aptitudes intellectuelles ou manuelles qui concourent à son épanouissement comme au progrès culturel, économique et social* ».
13. L'article L.900-1 al. 1 du code du travail prévoit de même que : « *La formation professionnelle tout au long de la vie constitue une obligation nationale. Elle comporte une formation initiale et des formations ultérieures destinées aux adultes et aux jeunes déjà engagés dans la vie active ou qui s'y engagent. Ces formations ultérieures constituent la formation professionnelle continue* ».
14. Cependant, la formation professionnelle continue ne se définit pas par son contenu propre mais recouvre une modalité spécifique de financement d'une formation qui peut être de tous ordres et de tous niveaux.
15. Le code du travail impose en effet à l'employeur d'affecter une somme égale à un certain pourcentage de la masse salariale à la formation professionnelle continue. Une part de cette somme est obligatoirement versée à des organismes paritaires collecteurs agréés (OPCA)

qui la reversent sous forme d'aide à la formation. L'autre partie est utilisée par l'employeur qui s'adresse alors lui-même à des dispensateurs de formation continue.

16. C'est la raison pour laquelle la formation professionnelle continue est définie comme une activité de marché ouverte aux entreprises, ainsi que le précise l'article L.920-2 du code du travail : « *Les entreprises, groupes d'entreprises, associations, établissements et organismes privés (...) interviennent (...) en tant que dispensateurs de formation* ».
17. Cette caractéristique particulière de la formation professionnelle continue est bien résumée dans une circulaire du 31 juillet 1996 du ministère de l'éducation nationale relative aux priorités de la formation continue des adultes : « [...] *la formation continue des adultes est l'une des missions de l'Éducation nationale. Cette mission de service public [...] se situe sur un marché concurrentiel qui crée des contraintes particulières* ».

c) L'éducation permanente

18. Entre le service public de l'enseignement allant de l'élémentaire au supérieur et la formation professionnelle continue qui inclut toute formation financée par un tiers, existent des formations proposées aux personnes qui ont quitté le système de formation initiale et qui souhaitent acquérir une formation, diplômante ou non. A la différence de la formation initiale et de la formation professionnelle continue, le financement de ces formations est assuré au moins en partie par les demandeurs eux-mêmes.
19. Il s'agit de formations proposées soit en complément des formations scolaires, comme les cours de rattrapage et les cours d'été, soit dans le cadre de l'enrichissement personnel tout au long de la vie à travers une multitude de formations libres, soit dans le cadre de formations qualifiantes ou de préparation à des examens et concours qui s'inscrivent dans le cadre de la promotion sociale.

2. L'ENSEIGNEMENT À DISTANCE DANS LE SERVICE PUBLIC DE L'ÉDUCATION

20. La loi du 12 juillet 1971 définit l'enseignement à distance comme étant « *l'enseignement ne comportant pas, dans les lieux où il est reçu, la présence physique du maître chargé de le dispenser, ou ne comportant une telle présence que de manière occasionnelle ou pour certains exercices* ».
21. L'enseignement à distance peut utiliser tous types de supports (courriers, CD, Internet ...).
22. L'enseignement à distance étant une modalité de dispense de l'enseignement, on y retrouve les mêmes distinctions que celles qui s'opèrent dans l'enseignement présentiel, à savoir : la formation initiale à distance, la formation professionnelle continue à distance, l'éducation permanente liée notamment à la promotion sociale à distance ainsi que les formations libres de type cours de soutien, cours d'été ou formations non diplômantes.

a) La formation initiale à distance

23. La loi confirme dans l'article L.131-2 du code de l'éducation qu'il existe un service public de l'enseignement à distance pour les personnes concernées par le service public de l'enseignement :

« (...) Un service public de l'enseignement à distance est organisé notamment pour assurer l'instruction des enfants qui ne peuvent être scolarisés dans une école ou dans un établissement scolaire ».

24. La formation initiale à distance propose, au niveau du secondaire et du supérieur, des enseignements généraux et professionnels dans toutes les filières existant dans l'enseignement présentiel.

b) La formation professionnelle continue à distance

25. La possibilité pour l'employeur de remplir ses obligations en matière de formation professionnelle continue via le recours à des formations à distance est expressément reconnue par la loi.

26. L'article R.950-1 du code de travail en précise les conditions :

« Les actions de formation financées par les employeurs en vue de s'acquitter de l'obligation instituée par l'article L.950-1 se déroulent conformément à un programme qui, établi en fonction d'objectifs préalablement déterminés, précise les moyens pédagogiques et d'encadrement mis en œuvre et définit un dispositif permettant de suivre l'exécution de ce programme et d'en apprécier les résultats ».

c) L'éducation permanente à distance

27. Les cours de soutien, les cours d'été, les préparations aux concours et examens constituent, par nature, des formations à distance proposées aux personnes désireuses soit de parfaire leur formation, soit de suivre des formations diplômantes ou qualifiantes.
28. Sur ce segment, l'offre de formation, notamment des opérateurs privés, est particulièrement développée.

B. LES INTERVENANTS DANS LE SECTEUR

29. Si le Centre d'information et de documentation jeunesse (CEDIJ) évalue à 700 000 personnes environ le nombre de personnes suivant un enseignement à distance en France, l'offre de ce type de formation est constituée par un foisonnement d'opérateurs appartenant aussi bien au secteur public ou para public, qu'au secteur privé.

1. LE CNED

a) Organisation

30. Le service public de l'enseignement à distance est assuré par le CNED, établissement public administratif, placé sous la tutelle des ministres chargés de l'éducation nationale et de l'enseignement supérieur. Il est régi par le décret n° 2002-602 du 27 avril 2002 qui, dans son article 2 expose : *« Le centre a pour mission de dispenser un enseignement et des formations à distance dans le cadre de la formation initiale, de la formation professionnelle continue et de l'éducation permanente. Cet enseignement et ces formations sont assurés à tous les niveaux de l'enseignement scolaire et de l'enseignement supérieur dans le cadre de formations complètes ou particulières. En matière d'enseignement*

supérieur, le centre exerce ses missions en coopération avec les universités et les autres établissements d'enseignement supérieurs ».

31. Le CNED est administré par un conseil d'administration de 18 membres, composé à parts égales de représentants de l'Etat, de représentants du personnel et de personnalités qualifiées. Le président du conseil d'administration est nommé par arrêté du ministre.
32. Le conseil d'administration délibère notamment sur :
 - les orientations et l'organisation générale de l'établissement proposées par le directeur général ;
 - le budget et ses modifications ;
 - le taux des redevances et rémunérations de toute nature dues au centre.

b) Le financement du CNED

33. L'article 17 du décret n° 2002-602 du 25 avril 2002 énumère les diverses ressources du CNED, notamment :
 - les subventions et les fonds de concours attribués notamment par l'Etat, les collectivités publiques, l'Union européenne ;
 - les droits, redevances et produits de toute nature résultant de ses activités ...
34. En 2004, le financement du CNED, pour l'ensemble de ses activités a été assuré à 73 % par ses fonds propres (inscriptions, recettes liées aux prestations de formation professionnelle continue, etc.) et à 27 % par une subvention du ministère de l'Éducation nationale de 26 millions d'euros.

c) La rémunération des personnels du CNED

35. En 1999, le CNED comptait 7 347 collaborateurs rémunérés par lui et 1 495 rémunérés par l'État. Ces derniers, qui représentaient 17 % de l'effectif du CNED, sont constitués pour une bonne part par des agents inaptes à l'enseignement présentiel et qui sont affectés au CNED par le ministère de l'Éducation nationale soit en réemploi, soit en réadaptation. Dans son audition du 8 juillet 2003, le CNED a présenté ainsi cette catégorie d'agents :

« Des enseignants du premier et second degré exclusivement, en situation de réemploi ou de réadaptation qui sont rémunérés par le ministère.

En réemploi, l'affectation ne peut se faire qu'au CNED. Elle est décidée par une commission qui siège auprès du ministre. Elle est définitive jusqu'à la retraite.

En réadaptation, l'affectation est temporaire et prononcée par le recteur d'académie dans le cadre des procédures déconcentrées de gestion des agents mais peut se faire ailleurs qu'au CNED.

En 2002, on avait 622 agents en réemploi et 835 agents en réadaptation. Ces agents travaillent essentiellement dans la correction de copies depuis leur domicile pour les enseignements relevant de l'obligation scolaire. D'ailleurs, l'essentiel de ces agents sont affectés dans les centres en charge de la formation initiale scolaire, c'est-à-dire Toulouse, Rouen et Rennes. Ils ont souvent des charge de travail très allégées » (annexe 4, cotes 527-534).

d) Les inscriptions au CNED

36. Le nombre d'inscrits au CNED diminue progressivement. Il est passé sous la barre des 400 000 en 1999 et se situe à 317 000 en 2004. Le CNED propose plus de 3 000 formations.
37. La scolarité proprement dite (du primaire au supérieur, BTS compris) représente 45,5 % des inscriptions, les concours de la fonction publique (enseignants compris) 27,5 % et la formation professionnelle (ainsi que les formations libres) 23,9 %.
38. A partir des bilans d'activités du CNED jusqu'en 2004 (annexe 4, cotes 670 et 727-783), les éléments suivants ont pu être rassemblés.

Evolution récente du nombre d'inscrits au CNED suivant la nature des formations

Nature des formations \ Années	2000	2002	2004	Evolution en %
Formations de l'élémentaire au baccalauréat	61 361	61 717	52 957	- 13,70
Formation supérieure universitaire	42 226	38 946	32 639	- 22,70
Formations qualifiantes :				
Concours fonction publique	97 371	88 111	81 590	- 16,21
Formation professionnelle supérieure (BTS ...)	22 927	17 189	15 165	- 33,98
Formations spécifiques	142	6 105	3 665	
Formation libre (tous niveaux) :				
Cours à la carte, de soutien, d'été, formations non réglementées	143 285	139 938	130 578	- 6,87
TOTAL	368 163	352 006	317 797	- 13,68

Nombre d'inscriptions au CNED par statut de formation - Année 1999-

TYPES DE FORMATION \ NATURE DES FORMATIONS	FORMATION INITIALE	PROMOTION SOCIALE	FPC
Formations de l'élémentaire au BAC	33 346	22 353	6 652
Cours de soutien	1 393	604	23
Compléments d'enseignement	20 436	138	6
Cours d'été	42 263	10	-
DAEU, capacité en droit	2	4 726	1 609
BTS	11 190	13 195	6 516
Formations du supérieur	32	15 130	1 612
Formation de soutien du supérieur	17	4 590	301
Formations professionnelles qualifiantes	9244	12 051	6 549
Concours de recrutement de l'E. N.	621	72 580	7 775
Concours de la fonction publique	76	20 391	12 432
Formations libres (sauf langues)	64	8 101	2 041
Formations libres en langue	18	7 642	1 557
Formations spécifiques divers	1	165	12 403
TOTAL	118 703	181 676	59 476

Les tableaux suivants affinent cette vision globale, mais confirment tous la diminution du nombre des inscrits, ainsi que celle des recettes hors subvention.

Évolution des inscriptions au CNED pour les formations où existe une forte concurrence du privé

Années	2000	2002	2004
Nature des formations			
La scolarité de l'élémentaire à la terminale	61 361	61 717	52 957
Les cours de vacances	42 284	32 661	24 134
BTS	28 044	23 953	18 826
Les concours de la fonction publique (catégories B et C surtout)	102 320	93 690	87 196

Evolution du chiffre d'affaires et des subventions du CNED

Années	2000	2002	2004
Nature des recettes			
Produits	98 648 528	100 675 573	98 890 469
Part des subventions du ministère	26 %	25 %	27 %
Part des ressources propres	74 %	75 %	73 %
- dont FPC	9,38 %	8,99 %	7,24 %
- dont inscriptions	54,16 %	52,58 %	53,42 %

2. L'ENSEIGNEMENT PRIVÉ À DISTANCE

a) Environnement juridique

39. Ainsi que le prévoit l'article L.131-2 du code de l'éducation, le service public de l'enseignement à distance peut être assuré par des personnes privées. Le secteur privé a d'ailleurs été le précurseur de l'enseignement à distance et l'a développé grâce à ses initiatives comme en témoignent la création du cours Hattemer en 1877, de l'Ecole chez soi en 1891 et de l'École universelle en 1907.
40. L'enseignement à distance privé a fait l'objet d'une loi spécifique : la loi du 12 juillet 1971 précisée par un décret du 22 décembre 1972 (annexe 2, cotes 419-423).
41. Cette loi, qui s'applique exclusivement aux opérateurs privés, soumet à déclaration la création d'un établissement d'enseignement privé à distance et instaure un contrôle pédagogique du ministère de l'Education et disciplinaire du Conseil académique. Elle prévoit de manière précise le contenu des contrats signés avec les élèves ainsi que les formalités de leur conclusion. Elle rend obligatoire le dépôt préalable au ministère de toute publicité faite par un établissement.
42. En 2002, la direction des affaires financières du ministère de l'Education nationale recensait environ une centaine d'établissements privés soumis à la réglementation de 1971, regroupant selon les chiffres obtenus de ces établissements près de 58 000 inscrits.

b) La Chaned

43. La Chambre syndicale nationale de l'enseignement à distance (CHANED) regroupe des organismes privés d'enseignement à distance, écoles et instituts, qui proposent des formations de type scolaire et professionnel pour tous niveaux et tous âges : de culture générale, de perfectionnement, de reconversion et de formation continue.
44. La Chaned rassemble 18 écoles. Si l'on prend en compte les statistiques du ministère de l'Education, ces écoles regroupaient, en 2000, 18 000 inscrits soit 31,94 % du total des

inscriptions dans l'enseignement à distance privé. Ces statistiques sont manifestement sous-évaluées ainsi que le reconnaît la direction de l'évaluation et de la prospective de ce ministère qui écrit, le 5 juin 2005, au rapporteur : « *Les résultats du BAC et des diplômes professionnels sont les seules données qui nous permettent de cerner l'importance de l'enseignement à distance* » (annexe 2, cotes 499-508). De son côté, la Chaned, dans son mémoire en défense, évalue la totalité des inscrits en 2005 dans ses seuls établissements membres à 75 310.

c) Les formations concurrentes proposées par l'enseignement privé à distance

45. Les membres de la Chaned et le CNED proposent des formations concurrentes, telles que :

- la scolarité du CP à la terminale,
- les cours de vacances,
- les formations comptables diplômantes,
- le secrétariat médical et médico-social,
- les formations paramédicales,
- les concours de la fonction publique.

46. Le CNED a déclaré dans le cadre de l'enquête : « *en ce qui concerne les enseignements à distance de la Chaned, leurs formations concurrentes (hors scolaire) se répartissent dans la comptabilité-gestion / action commerciale / secrétariat médico-social / BTS section tertiaire ... Educatel a beaucoup de CAP-BEP, mais il n'est pas un secteur important pour nous* ».

47. Il a également précisé : « *La concurrence avec le secteur privé joue sur peu de formations. Dans l'enseignement supérieur, il n'y a pas concurrence du fait que les seuls établissements compétents sont les universités et les grandes écoles. Le CNED est dans ce cadre un simple support logistique ou le partenaire des établissements d'enseignement supérieur ...*

S'agissant de la formation para-scolaire (cours à la carte, cours d'été) et de la formation professionnelle continue, nous avons un tarif qui prend pleinement en compte les coûts industriels et qui in fine peut être tout à fait comparable aux formations identiques données dans les structures privées.

L'offre est encore plus concurrentielle sur les CAP, BEP et BTS professionnels où nous trouvons de plus en plus d'opérateurs qui proposent ces formations » (annexe 4, cote 532).

d) Les autres intervenants publics et parapublics

48. Parmi les opérateurs publics, on peut citer :

- le Conservatoire national des arts et métiers (CNAM) qui est un établissement public placé sous la tutelle du ministère de l'Education nationale délivrant des diplômes professionnels reconnus. Spécialisé dans la formation professionnelle des adultes, le CNAM compte 80 000 inscrits. Il a développé une plate-forme de formation ouverte à distance qui concerne 8 000 inscrits.
- les centres de télé-enseignement universitaires (CTU) : chaque université peut mettre en place à son initiative un système de formation à distance. La Fédération inter-universitaire de la formation à distance (FIED) est une association loi 1901 créée à l'initiative du ministère de l'éducation nationale qui regroupe l'offre de près de

32 établissements universitaires. Les CTU permettent aussi de suivre des formations menant à des diplômes universitaires de technologie (DUT). Les CTU touchent 35 000 étudiants.

- l'AFPA (Association nationale pour la formation professionnelle des adultes), le principal opérateur parapublic, spécialisé dans la formation professionnelle des demandeurs d'emploi. A cette fin, il reçoit une importante subvention de l'Etat. L'AFPA a développé un système de formation à distance qui concerne près de 24 200 inscrits.

49. Ces opérateurs ne proposent pas en général des formations en concurrence avec le CNED, mais ce dernier déclare qu'une partie de la baisse des inscriptions qu'il a enregistrée est due à cette concurrence dans la sphère publique. Dans le rapport d'activité 2004, le directeur général du CNED écrit : « *Ce phénomène baissier trouve son origine dans de multiples causes, que les précédents rapports ont identifiées. Il convient de souligner ici l'une d'entre elles, dont les manifestations doivent attirer l'attention : le développement de la concurrence au sein de la sphère publique. Dès lors qu'elle s'exerce dans le marché de la formation à distance, la concurrence est normale et saine. Le CNED l'affronte avec ses moyens, en faisant valoir ses atouts, dans le respect des règles du droit de la concurrence. Les institutions chargées du contrôle de l'établissement s'accordent d'ailleurs à reconnaître les efforts accomplis par celui-ci et la transparence de sa situation aujourd'hui. Cela permet souvent au CNED de voir ses offres retenues, celles-ci combinant des produits de formation de qualité et des prix compétitifs. Il est en revanche des concurrences au sein de l'appareil étatique dont la légitimité paraît moins justifiable. L'établissement s'interroge ainsi sur la légitimité de l'intervention sur le marché de l'enseignement à distance de services du ministère de l'Education nationale dans les académies ou d'autres services de l'Etat dont la mission n'est pas de dispenser des formations à distance, au mépris du principe de spécialité. S'il ne revendique naturellement aucun monopole, le CNED souhaite que les mêmes règles soient respectées par tous de la même manière et qu'il soit reconnu comme opérateur du ministère de l'Education nationale dans cette activité, conformément à sa mission statutaire* » (annexe4, cotes 727-735).

3. LA PART DES DIVERS INTERVENANTS SUR LE MARCHÉ DES FORMATIONS À DISTANCE

a) Le nombre global d'inscrits

50. La répartition du nombre total d'inscrits dans l'enseignement à distance peut être résumée dans le tableau suivant :

Répartition du nombre d'inscrits pour 2004

ETABLISSEMENTS		NOMBRE D'INSCRITS
Enseignement à distance public et parapublic	CNED	317 000
	CNAM	8 000
	CTU	35 000
	AFPA	24 200
Autre enseignement à distance public et privé	Membres de la Chaned et autres	315 800
TOTAL		700 000

b) Le nombre d'inscrits par type de formation

51. A partir du tableau présenté au point 38 sur les inscriptions au CNED par statut de formation, recoupé avec le nombre global d'inscrits des établissements privés proposant ces mêmes types de formation, il est possible de constater que, même si le nombre de ses inscrits diminue, le CNED est en position de premier opérateur sur tous les types de formation à distance.
52. Dans le segment des formations initiales réglementées de l'élémentaire au baccalauréat, il compte, en excluant les cours d'été, 76 440 inscrits. Il apparaît à travers le dossier qu'aucun établissement privé proposant ce type de formation complète initiale n'a un nombre équivalent ni même approchant d'inscrits.
53. Le CNED est également en première position sur le secteur de la promotion sociale qualifiante, particulièrement en ce qui concerne la préparation aux BTS, aux concours et examens du domaine sanitaire et social ainsi qu'aux concours de la fonction publique.
54. Dans le domaine des BTS, le CNED avec 13 195 inscrits occupe la première place, les établissements privés recensés venant après lui étant Educatel, qui compte 16 581 inscrits mais pour l'ensemble de ses formations, puis l'École Universelle, le Cerca et l'École chez soi avec au plus quelques centaines d'inscrits.
55. La situation de la formation dans le secteur sanitaire et social est sans doute moins asymétrique, le CNED comptant 6 412 inscrits alors que pour le secrétariat médical, Culture et formation en compte 8 479, Carrières et formations 4 362 et pour le paramédical les cours Minerve et France formation comptent chacun 650 inscrits. Cet équilibre doit cependant être relativisé du fait que les établissements privés comptabilisent toutes les formations, quel que soit leur mode de financement, alors que le CNED comptabilise dans le secteur "promotion sociale" les seules formations relevant du tarif subventionné. Si on comptabilise pour le CNED toutes ces formations, quel que soit le mode de financement, le nombre d'inscrits dépasse 20 000, ce qui en fait le principal acteur du secteur.
56. La même analyse peut être faite pour les concours de la fonction publique hors concours de l'Education nationale pour lesquels le CNED a un quasi monopole. Le concurrent le plus proche du CNED sont les Editions Francis Lefebvre avec 4 795 inscrits pour ces préparations alors que le CNED compte 20 391 inscrits au seul titre de la promotion sociale.
57. Dans le secteur de la formation professionnelle continue à distance, le CNED forme environ 40 000 stagiaires par an alors que les représentants de l'enseignement privé à distance évaluent à 8 000 le nombre de stagiaires inscrits annuellement dans les établissements privés d'enseignement à distance.
58. Cette position du CNED est confortée par la réputation qu'il a acquise et la place au sein du système éducatif français qu'a voulu lui donner le législateur.
59. Une brochure du ministère de l'Education illustre bien cette situation en indiquant à propos du CNED : « *Sa mission générale est d'offrir des formations à distance à tous les niveaux d'enseignement (supérieur, secondaire, primaire) sous différentes formes (initiale et continue). L'évolution conduit le CNED à proposer l'enseignement à distance non seulement comme substitut à l'enseignement présentiel, mais de plus en plus comme un enseignement à part entière dans un système éducatif où il est reconnu comme un mode naturel de transmission du savoir* » (annexe 4, cote 641).

c) Evolution comparée des chiffres d'affaires des intervenants

60. Quoique parcellaires pour ce qui concerne les établissements privés d'enseignement à distance, les éléments recueillis au stade de l'instruction permettent d'analyser l'activité des opérateurs sur les formations les plus concurrentielles.

Evolution du chiffre d'affaires en milliers d'euros des principaux intervenants

(1998-2003)

Formations proposées		Année					% évolution
		1998	1999	2000	2002-2003		
Paramédical	Culture et formation	7 574	8 528	10 449	-	38	
	CNED	-	-	4 289	3 376	-21,3	
Concours de la fonction publique	Revue d'études	2 376	2 249	2 429	-	2,2	
	France enseignement	317	388	450	*500	57,7	
	Préparation Francis Lefèbvre	8 516	8 862	13 035	-	53,1	
	CNED	-	-	24 466	22 210	-9,2	
Formation initiale	Cours Legendre	2 289	1 902	2 656	*3 780	65,1	
	Ecole par correspondance	200	240	257	*248	24	
	Cours privés Valin	-	250	311	*347	38,8	
	CNED	-	-	17 022	17 473	2,6	
TOTAL	CNED	-	-	70 863	71 159	0,4	

*Sources : www.societe.com

61. On note que le CNED enregistre des baisses de produits dans le domaine paramédical et les concours de la fonction publique, alors que les autres intervenants y sont en hausse, et qu'en formation initiale, l'évolution positive de son chiffre d'affaires est nettement inférieure à celle des établissements privés qui le concurrencent.

C. LES PRATIQUES RELEVÉES PAR LA SAISINE

1. LES MODALITÉS DE FIXATION DES PRIX DU CNED

62. L'article 8 du décret du 31 décembre 1979 portant création et organisation du centre national d'enseignement par correspondance, en vigueur au moment des faits, dispose toutefois, à propos des pouvoirs du conseil d'administration, que : « *les délibérations portant sur le budget ou ses modifications, le compte financier, les emprunts ou portant délégation des pouvoirs à l'administrateur délégué ne sont exécutoires qu'après avoir été approuvées par arrêté conjoint du ministre de l'éducation et du ministre du budget* ».
63. Le décret du 25 avril 2002, portant organisation et fonctionnement du Centre national d'enseignement à distance, indique dans son article 8 : « *Les délibérations portant sur le budget ou ses modifications ainsi que sur le compte financier sont approuvées par les mêmes ministres dans les conditions fixées par le décret du 8 juillet susvisé* ».
64. Ces conditions sont précisées par l'article 1^{er} du décret du 8 juillet 1999 relatif aux modalités d'approbation de certaines décisions financières des établissements publics de l'Etat qui dispose : « *Art. 1^{er}. - Dans tous les cas où l'approbation préalable de l'Etat, expresse ou tacite, des décisions des instances compétentes des établissements publics de l'Etat portant sur le budget ou l'état prévisionnel de recettes et de dépenses, leurs modifications, ainsi que sur le compte financier, est prévue par les textes réglementaires*

applicables à ces établissements, ces décisions sont exécutoires, à défaut d'approbation expresse déjà notifiée, à l'expiration d'un délai partant de la date de réception, par la ou les autorités de l'Etat compétentes, de la délibération et des documents correspondants, à moins que l'une de ces autorités n'y fasse opposition pendant ce délai.

Le délai mentionné à l'alinéa précédent est fixé à un mois, sauf durée inférieure prévue par les textes applicables à l'établissement public. Lorsque les autorités de l'Etat précitées demandent par écrit des informations ou documents complémentaires, ce délai est suspendu jusqu'à la production de ces informations ou documents ».

65. Dans les catalogues du CNED, à la plupart des prestations correspondent deux types de tarifs : un tarif subventionné (tarif A1 ou A2 suivant le cas) et un tarif ne tenant pas compte des subventions (tarif B).
66. Le tarif appliqué à la formation initiale est le tarif A2, tarif subventionné qui couvre le champ de l'obligation scolaire.
67. Le CNED applique le tarif A1 à toute personne qui s'inscrit à titre individuel dans le cadre de la promotion sociale mais il affiche aussi un tarif A1 pour les cours d'été, alors qu'il ne reçoit aucune subvention pour ces prestations. Il est apparu dans l'enquête que le tarif A1, dans cette situation, est en fait un prix de marché qui couvre la totalité des coûts.
68. Enfin, quand la personne qui paie la formation est un tiers et que sont remplies les exigences légales permettant d'inscrire cette prestation dans le cadre de la formation professionnelle continue, c'est le tarif B qui s'applique. Il s'agit là du prix de marché de la prestation de formation. Ce prix comprend à hauteur de 65 % pour le CNED, les frais de gestion des dossiers, de conventionnement et de prise en charge par les organismes payeurs, frais qui sont plus lourds que ceux induits par les inscriptions individuelles et que le CNED supporte effectivement avant le début du stage. L'autre partie du prix, dans la proportion de 35 %, recouvre le montant des services effectivement consommés et facturés au titre de la formation du stagiaire.
69. Lors de son audition, le 8 juillet 2003, le directeur général du CNED a déclaré : *« S'agissant du tarif A2, le prix est fixé par l'autorité de tutelle qui en informe le CNED par lettre. Il est entériné par le conseil d'administration. Nous n'avons aucun pouvoir d'augmenter ce prix quelles que soient les dépenses occasionnées par ces formations notamment sur le plan de la rénovation.*

Pour le tarif A1, le prix est fixé dans les mêmes conditions sur proposition de l'établissement. Dans ses augmentations, il tient compte des efforts qui ont pu être faits dans la rénovation ou la transformation des enseignements. Le prix fixé par la tutelle est un prix général consolidé pour l'ensemble des formations professionnelles personnelles, le CNED pouvant à l'intérieur de cette enveloppe globale fixer des prix différents d'évolution de chaque produit » (annexe 4, cotes 527-534).

70. S'agissant de la formation professionnelle continue, le CNED estime que son conseil d'administration dispose, même si aucun texte ne le précise formellement, de la liberté de fixer les prix de ces formations dès lors que ces prestations sont clairement dans le secteur marchand et que l'ensemble de leur coût doit au minimum être couvert par les prix demandés.
71. Dans une lettre du 7 décembre 2000 aux enquêteurs, le directeur général du CNED indique : *« De même, comme nous l'avons indiqué (p. 4 du procès-verbal), les sommes perçues au titre de la promotion sociale sont des redevances qui prennent en compte la*

subvention du ministre de l'Education nationale. Elles sont également fixées par l'autorité de tutelle et approuvées par le conseil d'administration.

Sur ces bases, la comparaison établie par la Chaned me semble devoir reposer sur les prix pratiqués par le CNED au titre de la formation professionnelle continue, lesquels ne sont pas subventionnés. Dans ce cadre, les coûts mentionnés au catalogue sont des prix et pas des redevances » (annexe 5, cotes 802-806).

72. Dans une lettre du 6 octobre 2003 au CNED, le ministre a écrit à ce sujet : « S'agissant des tarifs formation professionnelle continue (FPC/tarif B), le dispositif mis en place pour la détermination des tarifs 2002 est reconduit en veillant à ce que les tarifs proposés dans le secteur concurrentiel ne soient pas en-deçà des prix de revient industriel (PRI) » (annexe 4, cote 538).
73. Une telle orientation doit être favorisée par la mise en place d'une comptabilité analytique prévue en ces termes par l'article 19 du décret du 25 avril 2002 : « Le centre met en place une comptabilité analytique qui distingue les activités commerciales des autres activités ».

2. LE CONTRÔLE DU MINISTÈRE DE L'ÉDUCATION NATIONALE SUR LA POLITIQUE TARIFAIRE DU CNED

74. La fixation des tarifs subventionnés A1 et A2 s'effectue en réalité sous la forme d'une simple décision du ministre ainsi que l'attestent les lettres du directeur des affaires financières du ministère pour les campagnes tarifaires 1999 et 2004 :

« *Objet : campagne tarifaire 1999.*

Par lettre en date du 9 juin 1998, vous m'avez fait part de vos propositions d'augmentation applicables aux produits de formation relatifs à l'année civile 1999, à savoir :

➤ <i>Tarif obligation scolaire (A2)</i>	<i>+ 1,3 %</i>
➤ <i>Tarif promotion sociale (A1)</i>	<i>+ 3 %</i>
➤ <i>Tarif de la formation professionnelle continue (B)</i>	<i>+ 5 %</i>

Après examen de ces propositions, j'ai l'honneur de vous donner mon accord.»

(annexe 5, cote 808)

« *Objet : campagne tarifaire 2004.*

Par votre correspondance citée en référence, vous m'avez proposé de retenir pour la campagne tarifaire 2004, les hausses tarifaires suivantes :

- *Tarifs obligation scolaire (A2) : + 2 % ;*
- *Tarifs promotion sociale (A1) : + 4 %.*

S'agissant des tarifs formation professionnelle continue (FPC/tarif B), le dispositif mis en place pour la détermination des tarifs 2002 est reconduit en veillant à ce que les tarifs proposés dans ce secteur concurrentiel ne soient pas en-deçà des prix de revient industriels (PRI).

Ces propositions de hausses tarifaires reçoivent mon accord ... ».

(annexe 4, cote 538)

75. On peut constater que le ministre de l'éducation donne son accord à tous les éléments de la pratique tarifaire du CNED.
76. Par ailleurs, dans une lettre du 3 octobre 2002, le ministre a autorisé le conseil d'administration à débattre de l'évolution tarifaire du CNED en indiquant : « Cette évolution qui se traduira par une démarche commerciale sur les marchés concurrentiels et par une démarche de gratuité sur le cœur du service public d'enseignement est validée et la tarification transitoire pourra servir de base à l'élaboration du budget 2003 de l'établissement » (annexe 5, cote 555). Il en précise aussi les conditions relatives notamment à la définition du périmètre du service public et à l'engagement de consultation avec le ministère des affaires sociales, de la défense et des affaires étrangères pour préparer l'évolution de la nouvelle tarification.

3. LES PRIX PRATIQUES DANS L'ENSEIGNEMENT A DISTANCE

a) Les niveaux des prix pratiqués en 1998-1999 (en francs) par le CNED et les autres opérateurs (annexe 5, cotes 810-823)

Les formations initiales

Formations	CNED			Enseignement à distance privé, membres de la Chaned
CP	A2 : 250	A1 : 540	B : 2100	EPC : 1880
CE1	A2 : 250	A1 : 540	B : 2100	EPC : 2170
CE2	A2 : 250	A1 : 540	B : 2100	EPC : 2530
CM1	A2 : 250	A1 : 540	B : 2100	EPC : 3180
CM2	A2 : 250	A1 : 540	B : 2100	EPC : 3650
6ème	A2 : 385	A1 : 600	B : 3000	EPC : 5040
5ème	A2 : 385	A1 : 650	B : 3000	EPC : 5290
4ème	A2 : 385	A1 : 745	B : 3000	EPC : 6210
3ème	A2 : 385	A1 : 1365	B : 3000	EPC : 6550
Seconde	A2 : 400	A1 : 1365	B : 4920	EPC : 6980
1 ^{ère}	A2 : 400	A1 : 1365	B : 4920	EPC : 7020
Term.	A2 : 400	A1 : 1365	B : 4920	EPC : 7990

EPC : Ecole par correspondance.

77. Les tarifs subventionnés comme les tarifs appliqués au titre de la formation professionnelle continue du CNED sont généralement plus bas que les prix les moins élevés des opérateurs privés.

Les formations comptables diplômantes

FORMATIONS	CNED		ENSEIGNEMENT PRIVE
BEP Métiers de la comptabilité	A1 : 1 495	B : 9 000	EFC* : 12 150
BTS comptabilité/gestion	A1 : 1 910	B : 6 895	EFC : 14 490 (sur 2 ans) EU** : 9 560

*Ecole française de comptabilité

**Ecole universelle

78. En ce qui concerne ces formations qui font apparaître des tarifs plus faibles du CNED, le niveau des prestations offertes n'est toutefois pas toujours identique. A titre d'exemple, l'Ecole française de comptabilité (EFC) reprend les élèves gratuitement pendant un an en

cas d'échec aux examens et fournit des logiciels de comptabilité. Dans ces conditions, les prix non subventionnés du CNED apparaissent en réalité au moins équivalents sinon plus élevés que ceux de la concurrence.

Les formations paramédicales

FORMATIONS	CNED		ENSEIGNEMENT PRIVE
Formation soins infirmiers	A1 : 1 545	B : 5 670	EU* : 5 015
Secrétariat médical	A1 : 2 750	B : 7 900	Educatel : 6 950

*EU : Ecole universelle

79. D'autres écoles que l'Ecole universelle incluent dans leur prix la mise à niveau, qui peut représenter un surcoût de près de 4 900 F au CNED, d'autre part les établissements privés annoncent généralement un nombre de devoirs plus important que le CNED. Par ailleurs, le tarif du CNED ne comprend pas l'achat de livres et l'inscription à l'accompagnement présentiel de ces formations.

Préparation aux concours de la Fonction publique

CONCOURS	CNED		ENSEIGNEMENT PRIVE
Adjoint administratif	A1 : 920	B : 2 260	RE* : 1 150 CNFDI** : 4 555
Secrétaire administratif	A1 : 1 000	B : 2 260	RE : 1 651
Contrôleur des impôts	A1 : 1 000	B : 2 260	RE : 1 469

*RE : Revue d'études.

** CNFDI : Centre national privé de formation à distance.

80. "Revue d'études", membre de la Chaned, qui est l'organisme privé le plus important en matière de préparation aux concours, propose des prix plus bas que ceux du CNED.

Les cours d'été

FORMATION	CNED	CUF*	Cours Legendre
CP	250	245	270
6 ^{ème}	385	385	390
Seconde	400	495	490
Terminale	435		490

CUF : culture et formation.

81. En ce qui concerne les cours d'été, le CNED et les établissements privés proposent aux élèves des prestations et des prix dans l'ensemble équivalents.

La formation professionnelle continue

82. Il ressort enfin des tableaux présentés ci-avant, qu'à niveau égal de prestations, le tarif B du CNED est souvent supérieur aux prix de l'enseignement privé à distance.

b) Evolution du tarif A1 du CNED entre 1998 et 2005 (en francs)

83. La hausse du tarif A1 du CNED dans cette période est présentée dans le tableau suivant :

ANNÉE	1998	2001	2005	% MOYEN ÉVOLUTION SUR LA PÉRIODE	% MOYEN D'ÉVOLUTION PAR ANNÉE
FORMATION					
BEP métiers de la comptabilité	1 495	1 590	2 030	35 %	4,3
BTS comptabilité/gestion	1 910	1 970	2 390	25 %	3,1
Formation soins infirmiers	1 545	1 570	1 856	20 %	2,5
Secrétariat médical	2 750	2 750	3 740	36 %	4,5
Concours adjoint Administratif	920	1 010	1 266	37 %	4,6
Concours secrétaire administratif	1 000	1 100	1 380	38 %	4,7
Contrôleur des impôts	1 000	1 100	1 380	38 %	4,7

84. On constate que les prix des prestations, pour lesquelles la Chaned considère que les opérateurs privés subissent une concurrence abusive du CNED, augmentent en moyenne entre 1998 et 2005 de 4 %.

c) Les pratiques tarifaires des autres opérateurs publics

85. Les éléments recueillis dans l'enquête administrative montrent que les autres opérateurs publics d'enseignement à distance - tels le CNAM, les centres de télé-enseignement universitaire, les IUT mais aussi des opérateurs privés comme les universités catholiques - pratiquent un même mode de tarification. Celle-ci est fondée sur la distinction entre un tarif individuel correspondant à la promotion sociale, appliqué en général aux personnes engagées dans la vie professionnelle et aux demandeurs d'emploi, et un tarif nettement supérieur appliqué à la formation professionnelle continue.

86. Ces tarifs ne sont pas généralement inférieurs à ceux du CNED et offrent des écarts de prix comparables entre le tarif « *subventionné* » de prise en charge personnelle et le tarif « *libre* » de prise en charge par un tiers au titre de la formation professionnelle continue.

4. LE FINANCEMENT DE LA FORMATION PROFESSIONNELLE CONTINUE PAR SES PROPRES RECETTES

87. En tant que dispensateur de formation professionnelle continue, le CNED est tenu de fournir chaque année au ministère chargé de l'emploi un bilan pédagogique et financier de son activité.

88. Dans le bilan fourni au titre de 1999 (annexe 4, cotes 671-674), le CNED a ventilé l'ensemble de ses charges des comptes de la classe 6 (achats, services extérieurs, impôts et taxes, frais de personnel, charges financières, dotation aux amortissements) en isolant pour chaque compte les coûts de la formation professionnelle continue.

89. Ce document permet de constater que l'application du tarif B aux salariés en formation continue (hors formation professionnelle continue des fonctionnaires préparant des concours administratifs) génère des produits de 79 610 000 F contre un total de charges évalué à 79 611 000 F.

90. Il n'a pas été certes possible de vérifier que les coûts de la formation professionnelle continue ainsi ventilés correspondent à la réalité des coûts engagés par le CNED. Cependant, aucun autre élément du dossier ne permet d'affirmer que ces charges spécifiques à la formation professionnelle continue sont sous-évaluées ou inexactes. Dans ces conditions, on peut considérer que l'activité concurrentielle de la formation professionnelle continue se finance elle-même dès 1999. L'équilibre est trouvé alors que ces données n'intègrent pas les recettes relatives à la préparation aux concours de la fonction publique et de recrutement des enseignants, qui représentent cette même année près de 20 000 inscrits sur un total d'inscrits à la formation professionnelle continue de 59 476.

5. LES CONDITIONS D'UTILISATION PAR LE CNED DES AIDES PUBLIQUES

a) L'utilisation du personnel de l'Éducation nationale

91. Il a été constaté que le CNED rémunère lui-même 83 % de ses effectifs. Il s'agit d'abord de vacataires choisis par lui et détachés du ministère de l'éducation nationale mais aussi de personnels recrutés dans le secteur privé. Ces effectifs représentent environ 5 000 personnes.
92. 17 % des personnels du CNED sont rémunérés directement par le ministère de l'éducation. Il s'agit exclusivement d'enseignants du premier et second degré en situation de réemploi ou de réadaptation. Leur présence au CNED s'inscrit dans un processus de réinsertion propre à l'éducation nationale prévu notamment pour les enseignants qui ne peuvent plus exercer devant les élèves pour des raisons de santé. En 2002, ils étaient au total 1 457 à travailler à la correction de copies depuis leur domicile pour les enseignements relevant de l'obligation scolaire.
93. L'analyse des conditions d'emploi des personnels payés par le ministère de l'éducation nationale montre de fait que ces personnels, affectés aux formations correspondant à l'obligation scolaire, travaillent essentiellement pour des formations qui sont au cœur du service public de l'Éducation.

b) L'utilisation de la subvention du ministère

94. Cette subvention est, de manière générale, justifiée par le ministre de l'Éducation pour couvrir les contraintes de service public. Dans la note du 3 octobre 2002 (voir § 77), le ministre de l'Éducation nationale précise bien que l'évolution tarifaire du CNED qu'il valide doit se faire « *par une démarche de gratuité sur le cœur du service public de l'enseignement* ».
95. Si le CNED bénéficie de subventions publiques, les établissements privés ne sont pas a priori écartés de leur bénéfice. En effet, l'article 17 de la loi du 12 juillet 1971 relative à la création et au fonctionnement de l'enseignement à distance dispose que les organismes privés d'enseignement à distance : « *pourront bénéficier de subventions de collectivités territoriales ou d'établissements publics dans le cas où ils auraient conclu des conventions du type de celles visées à l'alinéa précédent* ». Les conventions visées en l'espèce lient l'Etat et les centres de formation professionnelle qui peuvent être créés notamment par des établissements privés d'enseignement « *soit pour donner aux jeunes une formation ou un complément de formation à la fois générale, théorique et pratique en vue de leur insertion* ».

dans le marché du travail, soit pour contribuer à la promotion, à la reconversion ou au perfectionnement professionnel des adultes ... ».

6. LES AUTRES PRATIQUES DU CNED

a) La diffusion de documents publicitaires

96. Dans une déclaration aux enquêteurs, Mme X..., du cours Hattemer a dénoncé la diffusion dans les écoles de publicités pour les cours de vacances : *« Nous recevons de manière systématique, comme tous les établissements publics et privés d'enseignement, les revues et brochures du CNED, parfois en plusieurs exemplaires (c'est le cas des bulletins d'inscription pour les cours d'été).*

Je ne vois pas dans quel cadre légal cette pratique du CNED est susceptible de s'inscrire. Le CNED me semble sortir de ses attributions en adressant, notamment ses publicités pour les cours d'été à l'ensemble des établissements d'enseignement, ce qui me paraît de nature à fausser la concurrence sur ce marché » (annexe 1, cotes 326-327).

b) La difficulté pour obtenir du CNED la radiation d'un élève

97. Le cours Hattemer produit une lettre du CNED liant la radiation d'un élève à la fourniture d'un certificat de scolarité de l'établissement dans lequel l'élève va poursuivre sa scolarité. La lettre est ainsi rédigée par l'institut régional de Rouen :

« Date : 25.01.2000

Madame, Monsieur,

Nous avons bien reçu votre lettre recommandée du 24/01/2000 dans laquelle vous nous demandez la radiation de votre fils (...), inscrit au CNED en 4^{ème}.

Il faut cependant nous fournir, au préalable, un certificat de scolarité dûment attesté de l'établissement où il va poursuivre son année scolaire » (annexe 4, cotes 798-801).

98. Sur la base des constatations qui précèdent, le rapporteur a proposé au Conseil de prononcer un non-lieu à poursuivre la procédure.

II. Discussion

A. SUR LES TARIFS PRATIQUÉS PAR LE CNED

99. Il est nécessaire de distinguer selon que le CNED intervient, dans des conditions sensiblement différentes, dans le cadre de prestations donnant lieu à l'application de tarifs qui résultent d'un financement de la prestation en cause pour l'essentiel par les fonds publics (la plupart des cas relevant du tarif A1 et le tarif A2 dans sa totalité) ou dans le cadre de prestations donnant lieu à application de tarifs qui ne résultent pas d'un financement de la prestation en cause par les fonds publics (à titre principal le tarif B).

1. SUR LES TARIFS SUBVENTIONNÉS A1 ET A2

100. Ainsi qu'il résulte des données reprises dans les tableaux comparatifs de prix concernant les formations initiales, les formations comptables diplômantes, les formations paramédicales et la préparation aux concours de la fonction publique (points 77 à 80 de la présente décision) et des autres données du dossier, la comparaison des tarifs subventionnés A1 et A2 du CNED avec ceux des opérateurs de l'enseignement privé pour les formations concernées montre que les prestations fournies par le CNED en appliquant ces tarifs sont manifestement financées pour l'essentiel par les fonds publics. Elles correspondent à ce que les pouvoirs publics ont inclus dans le champ du service public de l'éducation.
101. Or, d'une part, il n'appartient pas au Conseil de la concurrence de se prononcer sur l'étendue et le contenu d'un service public. D'autre part, les financements publics visés n'ont en tout état de cause manifestement pas entraîné une perturbation du marché telle qu'elle résulterait d'un abus de position dominante. Le Conseil se réfère à cet égard aux constatations et appréciations faites aux points 38 et 60 de la présente décision.
102. Ainsi, le nombre d'inscrits au CNED diminue régulièrement depuis 1999. Passé sous la barre des 400 000 en 1999, il se situe à 317 000 en 2004, soit une diminution de près de 21 % en cinq ans. Cette tendance est observée sur tous les segments de l'enseignement à distance où joue la concurrence des opérateurs privés.
103. A l'inverse, bien que les informations relatives à la situation des établissements privés d'enseignement à distance, notamment en ce qui concerne le nombre d'inscrits, restent parcellaires, il a été constaté que, dans la majeure partie des cas, l'évolution des fonds propres et du résultat net de ces entreprises est positive, leur chiffre d'affaires connaissant en outre une progression plus favorable que celle du CNED. Durant la période examinée, les opérateurs privés ont pu se développer et concurrencer efficacement les offres du CNED.
104. Par ailleurs, il n'est certes pas exclu que certains des financements publics dont bénéficie le CNED puissent constituer des aides d'Etat au sens de l'article 87 du traité instituant la Communauté européenne. Toutefois, il n'appartient pas au Conseil, dans le cadre de la compétence d'attribution qui est la sienne, d'apprécier en tant que telle la subvention et les éventuelles autres aides publiques que reçoit le CNED au regard des règles communautaires sur le contrôle des aides d'Etat.
105. Dès lors, le moyen de la partie saisissante relatif à une qualification éventuelle d'aides d'Etat de l'affectation d'aides publiques à des activités concurrentielles, fondé sur les dispositions des articles 87 et 88 du traité instituant la Communauté européenne, ne relève pas de la compétence du Conseil.

2. SUR LE TARIF B DE FORMATION PROFESSIONNELLE CONTINUE ET SUR LE TARIF COURS D'ÉTÉ

106. Compte tenu des données reprises dans les tableaux ci-dessus évoqués (qui précèdent les paragraphes 77 à 80 de la présente décision) et dans celui concernant les cours d'été (qui précède le paragraphe 81 de la présente décision), ainsi que des autres données du dossier, la comparaison des tarifs B, pour l'ensemble des formations, ainsi que du tarif appliqué par le CNED pour les cours d'été avec les tarifs des opérateurs de l'enseignement privé pour

les formations correspondantes montre que les prestations du CNED fournies en appliquant ces tarifs ne sont pas financées dans le cadre du service public.

107. Il a été vu aux points 50 à 59 de la présente décision que le CNED occupe la première place sur le marché de la formation à distance, qu'il y dispose de parts de marché importantes et bénéficie d'une forte notoriété rendant vraisemblable l'existence d'une position dominante dans son chef. Il est donc le cas échéant susceptible d'abuser d'une telle position.
108. Toutefois, l'analyse des tarifs visés au présent paragraphe pratiqués par le CNED et par les autres opérateurs publics ou privés de formation à distance, telle qu'elle résulte des tableaux présentés aux points 76 à 81, montre que dans la majorité des cas les prix du CNED ne sont pas inférieurs à ceux de ses concurrents. Ceci s'explique notamment par le fait que le CNED supporte, pour les inscrits en formation professionnelle continue, des frais que ne supportent pas les établissements privés de la Chaned voués essentiellement aux inscriptions individuelles dont les coûts de gestion sont moins élevés.
109. Dans ces conditions, la seule constatation, non contestée au demeurant par la Chaned, que les prix B ou les prix des cours d'été du CNED, ne sont pas globalement inférieurs à ceux des autres établissements d'enseignement à distance, alors que le CNED a en charge une mission de service public et que la gestion des inscriptions en formation professionnelle continue est plus lourde que celle des inscriptions individuelles au titre de la formation permanente, suffit à démontrer que ces prix ne peuvent avoir un quelconque effet d'éviction.
110. D'ailleurs, ainsi qu'il a déjà été dit, de manière générale et dans la ligne des constatations et appréciations faites aux points 38 et 60, aucun élément du dossier ne fait apparaître que le comportement du CNED est à l'origine d'une perturbation du marché.

B. SUR LES AUTRES ABUS IMPUTABLES AU CNED

1. EN CE QUI CONCERNE LA PUBLICITÉ ADRESSÉE AUX ÉTABLISSEMENTS SCOLAIRES

111. L'utilisation par le CNED de sa position dominante dans le système d'enseignement pourrait constituer un abus s'il était démontré que non seulement il était le seul à même d'envoyer ses prospectus et ses brochures dans les établissements d'enseignement publics et privés et qu'il avait fait pression pour ce faire sur ceux-ci, afin qu'ils n'accueillent pas dans les mêmes conditions les publicités faites par les établissements privés d'enseignement à distance.
112. Or, le seul élément de l'espèce, rapporté dans le dossier, mentionné au point 96 de la présente décision, est une déclaration de la direction du cours Hattemer selon laquelle le CNED envoie systématiquement dans les établissements scolaires ses brochures pour les cours d'été.
113. Cette pratique, à la supposer établie, ne saurait à elle seule être constitutive d'un abus dès lors que rien ne montre que le CNED a dissuadé ces établissements d'accueillir les brochures de ses concurrents ou que la diffusion de ces publicités a été mise au service d'une campagne de dénigrement à leur encontre.

2. EN CE QUI CONCERNE LE REFUS DE RADIATION DES ÉLÈVES

114. Le refus ou les difficultés mises par le CNED à radier des élèves allant dans l'enseignement à distance concurrent pourrait être constitutif d'un abus dès lors qu'il empêcherait les familles de faire le libre choix de l'opérateur d'enseignement à distance.
115. Le cas évoqué en l'espèce au point 97 ne constitue pas tout d'abord un refus de radiation, s'agissant d'un élève souhaitant s'inscrire dans un autre établissement. Le CNED a seulement subordonné cette radiation à la production d'un certificat de scolarisation du futur établissement. Il semble que cette situation résulte d'une confusion aussi bien du CNED que de la famille sur la nature des démarches à accomplir.
116. En effet, pour inscrire un enfant dans l'enseignement privé à distance, la famille n'a pas besoin de demander au CNED un certificat de radiation. Des parents, optant pour l'instruction dans la famille - l'enseignement dans un établissement privé d'enseignement à distance étant considéré comme une instruction dans la famille -, doivent seulement déclarer leur enfant auprès du maire de la commune de leur domicile et informer l'inspecteur d'académie. Dans ces conditions, l'absence d'un certificat de radiation du CNED, alors qu'au surplus cette radiation ne pouvait être opérée que par l'inspecteur d'académie, est sans incidence sur la future inscription de l'enfant. D'ailleurs, d'une part, celui-ci a pu, en cours d'année, poursuivre sa scolarité à distance dans l'école de son choix, et d'autre part, la radiation a finalement été confirmée par l'inspecteur d'académie.
117. Mais l'attitude du CNED peut aussi s'expliquer du fait que son institut de Poitiers a pu comprendre que l'élève allait être inscrit dans l'enseignement présentiel, le cours Hattemer étant surtout connu pour ce type d'enseignement. Dans ce cas, la production d'un certificat d'inscription dans le futur établissement était indispensable pour obtenir la radiation du CNED.
118. A défaut d'autres éléments démontrant que le CNED a délibérément fait obstacle au libre choix des familles, cette pratique, qui n'a pas empêché l'élève en cause de s'inscrire au cours Hattemer, ne peut pas être imputée au CNED dès lors qu'il n'est pas démontré qu'elle s'inscrit dans une attitude délibérée visant à empêcher les familles de quitter l'établissement pour aller à la concurrence.

C. SUR LES AUTRES PRATIQUES RESTRICTIVES À L'ENCONTRE DE L'ENSEIGNEMENT À DISTANCE

119. Dans sa saisine, la Chaned a cité toute une série de dispositions réglementaires ou de pratiques administratives qui, selon elle, pénalisent les établissements privés.
120. A les supposer établies, ces pratiques n'émanent pas du CNED. Elles sont le fait d'organismes ou d'administrations qui n'ont aucun lien avec lui. Il n'est par ailleurs pas démontré qu'elles résulteraient d'une entente avec le CNED pour écarter les entreprises privées des avantages liés notamment au financement des formations.
121. En conséquence, elles ne peuvent être reprochées au CNED.
122. Il résulte de ce qui précède qu'il n'est pas établi que le CNED a enfreint les dispositions de l'article L. 420-2 du code de commerce.

DÉCISION

Article unique. - Il n'est pas établi que le CNED a enfreint les dispositions de l'article L. 420-2 du code de commerce.

Délibéré sur le rapport oral de M. Avignon, par Mme Perrot, vice-présidente, présidant la séance, Mmes Behar-Touchais et Renard-Payen, M. Flichy, membres.

La secrétaire de séance,
Rita Sougoumarane

La vice-présidente,
Anne Perrot

© Conseil de la concurrence