

**Décision n° 16-D-30 du 21 décembre 2016
relative à des pratiques de la Confédération Nationale
du Crédit Mutuel dans le secteur bancaire**

L'Autorité de la concurrence (Commission permanente),

Vu la lettre enregistrée le 6 octobre 2014, sous le numéro 14/0077 F, par laquelle le Crédit Mutuel Arkéa a saisi l'Autorité de la concurrence de pratiques mises en œuvre par la Confédération Nationale du Crédit Mutuel dans le secteur bancaire ;

Vu les articles 101 et 102 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ;

Vu le livre IV du code de commerce modifié ;

Vu la réponse du 23 septembre 2016 de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution à la demande d'avis de la rapporteure générale du 18 juillet 2016 ;

Vu les décisions de secret des affaires n° 15-DSA-308 du 7 septembre 2015, n° 15-DSA-322 du 29 septembre 2015 et n° 16-DSA-371 du 31 octobre 2016 ;

Vu les autres pièces du dossier ;

La Caisse Fédérale de Crédit Mutuel (CFCM) entendue au titre de l'article L. 463-7 du code de commerce ;

La rapporteure, la rapporteure générale, le commissaire du Gouvernement et les représentants du Crédit Mutuel Arkéa, entendus lors de la séance du 29 novembre 2016 ;

Adopte la décision suivante :

RÉSUMÉ

Par lettre du 6 octobre 2014, le Crédit Mutuel Arkéa (CMA) a saisi l'Autorité de la concurrence de pratiques mises en œuvre par la Confédération Nationale du Crédit Mutuel (CNCM), organe central chargé par le législateur de veiller au bon fonctionnement du Crédit Mutuel et disposant à cette fin de pouvoirs étendus.

CMA entendait dénoncer une pratique d'entente portant sur des échanges d'informations et sur une répartition de marchés, prenant place au sein de la CNCM, entre CMA (inter-fédération qui regroupe les fédérations implantées dans l'ouest de la France) et CM11-CIC (inter-fédération qui regroupe les fédérations de l'est de la France), le saisissant estimant que ces deux entités sont des entreprises autonomes et concurrentes.

Sans se prononcer sur le bien-fondé des prétentions de CMA, l'Autorité de la concurrence a considéré que l'examen des pratiques dénoncées dans la saisine n'était pas détachable de l'appréciation de la légalité des actes manifestant les prérogatives de puissance publique détenues par la CNCM et organisant la mission de service public qui lui est dévolue. Un tel examen relève de la compétence de la seule juridiction administrative. L'Autorité de la concurrence a, en conséquence, déclaré la saisine irrecevable.

SOMMAIRE

I. Procédure	5
II. Constatations	5
A. LE CRÉDIT MUTUEL	5
1. LES DIFFÉRENTS ÉCHELONS DU CRÉDIT MUTUEL	5
2. L'ORGANISATION ET LES MISSIONS DE LA CNCM	6
a) Les missions de la CNCM	6
<i>Le cadre juridique des missions de la CNCM</i>	<i>6</i>
<i>La mise en œuvre des missions de la CNCM.....</i>	<i>7</i>
b) L'obligation de contrôle prudentiel au niveau de l'organe central.....	8
<i>En droit national.....</i>	<i>8</i>
<i>En droit européen</i>	<i>9</i>
c) Le conseil d'administration de la CNCM.....	10
3. LA DÉTENTION DU CAPITAL	11
4. LES ACTIVITÉS ET FILIALES DE CMA ET CM11-CIC.....	11
5. LES DIFFÉRENTS CONTENTIEUX OPPOSANT CMA ET CM11-CIC	12
B. LES PRATIQUES ALLÉGUÉES PAR LE SAISSANT	13
1. SUR LA PRATIQUE ALLÉGUÉE D'ÉCHANGE D'INFORMATIONS.....	13
a) Sur la circulation des informations.....	13
b) Sur le caractère sensible des informations demandées	14
2. SUR LA PRATIQUE ALLÉGUÉE DE RÉPARTITION DE MARCHÉ.....	18
C. SUR LES ÉLÉMENTS DE DROIT APPLICABLES.....	18
1. SUR L'INFRACTION D'ENTENTE	18
2. SUR LA NOTION D'ENTREPRISE	19
3. SUR LES ACCORDS INTRAGROUPE	19
4. SUR LES PRATIQUES QUI SONT LA CONSÉQUENCE D'UN TEXTE LÉGISLATIF OU RÉGLEMENTAIRE.....	20
5. SUR L'APPLICATION DU DROIT DE L'UNION	21
III. Discussion.....	22
A. SUR LA COMPÉTENCE RESPECTIVE DE L'AUTORITÉ ET DU JUGE ADMINISTRATIF.....	22
B. SUR L'EXERCICE PAR LA CNCM DE PREROGATIVES DE PUISSANCE PUBLIQUE.	23
C. SUR LA NATURE DES ACTES DE LA CNCM DÉNONCÉS DANS LA SAISINE.....	25
1. SUR LES ACTES QUI LIMITENT L'ACTIVITÉ GÉOGRAPHIQUE DES CAISSES ET FÉDÉRATIONS	25

2. SUR LES ACTES QUI ORGANISENT LA TRANSMISSION ET LA CIRCULATION DES DONNÉES ENTRE CMA ET CM11-CIC.....	25
a) Les statuts de la CNCM	25
<i>En ce qui concerne la transmission des données à la CNCM</i>	<i>25</i>
<i>En ce qui concerne la circulation des données entre CMA et CM11-CIC.....</i>	<i>26</i>
<i>Conclusion</i>	<i>26</i>
b) Les décisions de caractère général de la CNCM.....	26
<i>La décision de caractère général n° 1-2009 du 9 février 2005 de la CNCM....</i>	<i>27</i>
<i>La décision de caractère général n° 1-1993 du 6 octobre 1993 de la CNCM ..</i>	<i>27</i>
3. SUR L'ABSENCE DE PRATIQUES DÉTACHABLES DES ACTES QUI ORGANISENT LA TRANSMISSION ET LA CIRCULATION DES DONNÉES	28
a) Sur les données exigées.....	28
b) Sur la circulation des données	28
D. CONCLUSION.....	29
DÉCISION.....	30

I. Procédure

1. Par lettre du 6 octobre 2014, enregistrée sous le n° 14/0077 F, le Crédit Mutuel Arkéa (CMA), société anonyme coopérative de crédit à capital variable et de courtage d'assurance a saisi l'Autorité de la concurrence (ci-après « l'Autorité ») de pratiques mises en œuvre par la Confédération Nationale du Crédit Mutuel (CNCM), association régie par la loi du 1^{er} juillet 2001 et les dispositions du code monétaire et financier, notamment ses articles L. 511-30 à L. 511-32, L. 512-55 à L. 512-60 et R. 512-19 à R. 512-26.
2. Les pratiques consisteraient en une entente, portant sur des échanges d'informations commercialement sensibles et sur une répartition de marchés, prenant place au sein de la CNCM, entre CMA (inter-fédération qui regroupe des caisses fédérales du Crédit Mutuel implantées dans l'ouest de la France) et CM11-CIC (inter-fédération qui regroupe des caisses fédérales du Crédit Mutuel implantées dans l'est de la France), le saisissant estimant que ces deux entités sont des entreprises autonomes et concurrentes.

II. Constatations

A. LE CRÉDIT MUTUEL

3. Le Crédit Mutuel, dont la création remonte à la fin du XIX^e siècle, relève du statut des sociétés coopératives, dont le régime juridique a été fixé par la loi n° 47-1775 du 10 septembre 1947, et doit exercer ses missions et s'organiser conformément aux dispositions du code monétaire et financier (CMF).

1. LES DIFFÉRENTS ÉCHELONS DU CRÉDIT MUTUEL

4. Le Crédit Mutuel est un réseau bancaire mutualiste français organisé en trois échelons territoriaux : les caisses locales du Crédit Mutuel, qui adhèrent chacune à l'une des dix-huit fédérations régionales, elles-mêmes adhérentes à la Confédération Nationale du Crédit Mutuel (CNCM), conformément à l'article L. 512-56 du CMF qui rend obligatoire ce mécanisme d'adhésion de chaque entité à l'échelon supérieur.
5. Au niveau local, plus de 2 100 caisses de Crédit Mutuel, organisées sous la forme de sociétés coopératives de crédit à capital variable, regroupent les sociétaires-clients du Crédit Mutuel. Elles ont le statut juridique d'établissement de crédit et sont entièrement détenues par leurs sociétaires, qui peuvent participer à l'assemblée générale.
6. Au niveau régional, les caisses locales adhèrent à l'une des 18 fédérations régionales de Crédit Mutuel (auxquelles s'ajoute la fédération du Crédit Mutuel Agricole et Rural – CMAR –, à vocation nationale dans le domaine de l'agriculture) et constituent également entre elles des caisses fédérales. La notion de région correspond à une circonscription interne définie par la CNCM en vertu des dispositions de l'article R. 512-20 du CMF.

Cette organisation trouve sa source dans un des principes fondateurs du mutualisme, le principe de proximité, selon lequel les décisions sont appliquées et adaptées localement.

7. Dans les faits, le Crédit Mutuel s'est également progressivement organisé à un niveau interfédéral : la plupart des caisses fédérales (à l'exception des caisses fédérales Antilles Guyane, Anjou Basse Normandie, Océan et Nord Europe) adhèrent à l'une ou l'autre des deux inter-fédérations du Crédit Mutuel, CMA et CM11-CIC. Aujourd'hui, le Crédit Mutuel est ainsi structuré autour de ces deux entités qui détiennent chacune des filiales en propre.
8. Le CMA a été constitué en 2002 par le rapprochement des caisses de Bretagne, du Massif Central et du Sud-Ouest. Son produit net bancaire était de 1,7 milliard d'euros en 2014.
9. La plupart des autres caisses et fédérations (11 fédérations) se sont regroupées pour donner naissance au groupe CM11-CIC. En pratique, les quatre caisses fédérales qui n'adhèrent ni à CMA ni à CM11-CIC utilisent les systèmes d'information et les produits distribués par les filiales de CM11-CIC. Le produit net bancaire de CM11-CIC est de 12 milliards d'euros en 2014.
10. A titre d'ordre de grandeur, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution (ACPR), dans son rapport 2014 sur « *les chiffres du marché français de la banque et de l'assurance* », estime le produit net bancaire (PNB) du secteur bancaire français à 109,3 milliards d'euros en 2014. Ainsi, l'ensemble des entités qui composent le Crédit Mutuel, filiales incluses, compte pour environ 14 % du PNB du secteur bancaire français.
11. Au niveau national, la CNCM, association régie par la loi du 1^{er} juillet 1901, est l'organe central du Crédit Mutuel. En vertu de l'article L. 512-56 du CMF, ses statuts sont approuvés par le ministre chargé de l'économie.

2. L'ORGANISATION ET LES MISSIONS DE LA CNCM

a) Les missions de la CNCM

Le cadre juridique des missions de la CNCM

12. La CNCM est l'organe central du Crédit Mutuel en vertu de l'article L. 511-30 du CMF. Les missions de la CNCM sont définies par les dispositions de l'article L. 511-31 du CMF, communes à tous les organes centraux des banques mutualistes ainsi que par les dispositions de l'article L. 512-56 du même code, propres à cet organe central.
13. Aux termes de ces dispositions, la CNCM est chargée de représenter collectivement les caisses de crédit mutuel et de défendre leurs intérêts communs, de veiller à la cohésion du réseau, de s'assurer du bon fonctionnement des établissements et sociétés qui leur sont affiliés, notamment pour garantir leur liquidité et leur solvabilité, de veiller au respect des textes législatifs et réglementaires par les caisses et fédérations affiliées, d'exercer un contrôle administratif, technique et financier sur leur organisation et leur gestion, de prendre toutes mesures nécessaires au bon fonctionnement du Crédit Mutuel, notamment en provoquant la suppression, la fusion ou la création de caisses et, enfin, de prononcer des sanctions à l'égard des entités affiliées en cas de manquement à leurs obligations.
14. En ce qui concerne l'organisation territoriale des caisses, les dispositions des articles R. 512-19, R. 512-20 et R. 512-21 du CMF prévoient que la CNCM tient à jour la liste des caisses de crédit mutuel qui lui sont rattachées et inscrit les caisses sur cette liste lorsque l'inscription demandée est compatible avec « *la bonne organisation générale du crédit mutuel* » et « *sa place dans l'organisation financière du pays* », étant précisé que pour pouvoir

être inscrites sur cette liste, les caisses de crédit mutuel doivent, en vertu des mêmes dispositions, limiter leur activité à une circonscription territoriale déterminée ou à un groupe homogène de sociétaires. Les décisions du conseil d'administration de la CNCM statuant sur de telles demandes doivent être motivées et sont susceptibles de recours contentieux.

La mise en œuvre des missions de la CNCM

L'exercice du contrôle administratif, technique et financier

15. La CNCM collecte différentes informations auprès des fédérations et caisses de Crédit Mutuel afin de contrôler le niveau de risque et d'obtenir une vue d'ensemble de l'état et de l'évolution de l'activité ainsi que des résultats du groupe. Elle produit des comptes consolidés. Elle organise des contrôles sur place concernant les établissements affiliés, filiales incluses.

L'exercice de la solidarité financière

16. Au visa de l'article L. 511-31 du CMF, qui dispose que l'organe central doit garantir la liquidité et la solvabilité de l'ensemble du réseau, des décisions de caractère général de la CNCM (n° 2-1982, n° 1-1987 et n° 1-1992) organisent la solidarité au sein du Crédit Mutuel. Cette solidarité s'exerce à deux niveaux, au niveau régional, au sein de chaque fédération, et au niveau national.
17. Adoptée le 14 septembre 2016 afin de répondre aux demandes des autorités de supervision, notamment de la Banque centrale européenne (BCE), sur le fondement de la directive européenne 2014/59/UE du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014 établissant un cadre pour le redressement et la résolution des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, la décision de caractère général n° 1-2016 confirme ces deux niveaux d'exercice de la solidarité, en les articulant avec les plans de redressement des crises (cotes n° 2282 à 2292). L'articulation entre le niveau régional et le niveau national repose sur le principe de subsidiarité dans la mesure où il est prévu que le système de solidarité nationale ne peut être mis en œuvre que lorsque les mesures de redressement régionales se sont révélées insuffisantes.
18. Au niveau régional, des options de redressement doivent être arrêtées au niveau de chaque fédération et doivent être validées par le conseil d'administration de la CNCM. En outre, une possibilité de solidarité volontaire entre les fédérations est prévue qui nécessite l'accord à la fois du conseil d'administration des caisses fédérales et des fédérations concernées ainsi que de la CNCM.
19. Au niveau national, la solidarité nationale ne peut être mise en œuvre par la direction générale de la CNCM que lorsque les mesures de redressement prises au niveau régional n'ont pas permis de rétablir les indicateurs dans les délais prévus par le plan de redressement et lorsque la poursuite de mesures de redressement impliquerait d'engager la responsabilité des sociétaires, c'est-à-dire de procéder à la liquidation des caisses locales de la fédération en difficulté.
20. La décision de 2016 confirme l'existence du fonds dit des « 2 % » constitué auprès de la Caisse Centrale du Crédit Mutuel (CCCM) à hauteur de 2 % des dépôts que collectent les caisses du Crédit Mutuel. Ce fonds représente aujourd'hui 2,8 milliards d'euros.
21. Les mesures de redressement touchant à la solvabilité prévoient soit une solution sur la base du volontariat des autres fédérations sous forme de subventions remboursables « à meilleure fortune », soit une solution obligatoire qui implique la liquidation de la fédération concernée par la CNCM, conformément aux dispositions de l'article L. 511-31 du CMF.

22. En cas de constatation d'une insuffisance d'absorption des pertes en capital, la CNCM procède à un appel de subventions auprès des autres fédérations pour couvrir ces pertes. Dans l'hypothèse où une ou plusieurs caisses fédérales ne pourraient verser la subvention, la CNCM peut recourir au fonds des « 2 % ».
23. En ce qui concerne les mesures touchant à la liquidité, le fonds des « 2 % » peut être utilisé par la CNCM en cas de crise de liquidité affectant une caisse fédérale sous forme d'avances de trésorerie, remboursables à la date d'échéance fixée. En cas de nécessité d'une intervention supérieure au montant du fonds, les besoins complémentaires doivent être pris en charge par les autres fédérations.
24. Dans les faits, la CNCM est intervenue à quatre reprises pour mettre en œuvre le mécanisme de solidarité (en 1986, en 1991 et deux fois en 1992).

L'inscription sur la liste des caisses de Crédit Mutuel

25. En vertu des pouvoirs conférés par la loi et le règlement (voir paragraphe 14), le conseil d'administration de la CNCM a refusé à plusieurs reprises d'agréer une caisse de Crédit Mutuel. Les contentieux relatifs à ces refus ont été portés devant le juge administratif.

La préservation et la diffusion de la marque « Crédit Mutuel »

26. En charge de représenter les caisses de Crédit Mutuel, la CNCM est dépositaire de plusieurs marques « Crédit Mutuel », qui sont sa propriété. Ce sont des marques collectives, qui peuvent être utilisées par les caisses de Crédit Mutuel inscrites sur la liste tenue par la CNCM.
27. Dans ce cadre, la CNCM veille à la préservation des marques « Crédit Mutuel ». Le conseil d'administration de la CNCM peut prononcer des sanctions à l'égard des titulaires des droits d'usage qui ne respecteraient pas les règlements d'usage ou la législation en vigueur.
28. La CNCM dispose d'un budget de communication annuel d'environ 17 millions d'euros. Des campagnes de communication, organisées par le service de la communication de la CNCM, dont des campagnes de publicité télévisuelle, ont pour objectif de promouvoir la marque « Crédit Mutuel » (cotes n° 1967 et 1968).

b) L'obligation de contrôle prudentiel au niveau de l'organe central

29. La mission de contrôle technique, administratif et financier exercée par la CNCM au titre de l'article L. 511-31 du CMF lui impose de collecter et de traiter un nombre important d'informations comptables relatives à l'ensemble des fédérations et caisses de Crédit Mutuel. Des textes réglementaires précisent en outre les obligations de la confédération nationale en matière de contrôle. Depuis 2014, le droit de l'Union européenne impose à la CNCM d'effectuer le contrôle prudentiel, c'est-à-dire le contrôle des risques, de la solvabilité et de la liquidité des établissements de crédit, sur base consolidée.

En droit national

30. Comme l'indique l'ACPR dans son avis du 23 septembre 2016 (cotes n° 2262 à 2267), l'arrêté du 3 novembre 2014 relatif au contrôle interne des entreprises du secteur de la banque, des services de paiement et des services d'investissement, prévoit que lorsqu'une entreprise assujettie est affiliée à un organe central, le contrôle interne de cette entreprise est organisé en accord avec l'organe central.
31. Par ailleurs, l'ACPR précise que cet arrêté du 3 novembre 2014 « énumère les obligations de transmission à l'organe central qui s'imposent aux affiliés. Elles portent ainsi sur les

incidents significatifs révélés par les procédures de contrôle interne (article 245), les anomalies significatives détectées par le dispositif de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme (article 246), la mise à disposition de la documentation qui précise les moyens destinés à assurer le bon fonctionnement du contrôle interne (article 256) et enfin, le rapport annuel sur les conditions dans lesquelles le contrôle interne est assuré (article 265) ».

32. De manière spécifique, l'ACPR souligne que l'article L. 613-35 du CMF impose aux organes centraux l'établissement d'un plan préventif de rétablissement pour le groupe qui doit être soumis pour approbation au conseil d'administration.
33. En outre, le règlement n° 2000-03 du 6 septembre 2000 du Comité de la réglementation bancaire et financière, relatif à la surveillance prudentielle sur base consolidée et à la surveillance complémentaire (homologué par un arrêté ministériel du 24 juillet 2001) rend obligatoire la surveillance prudentielle sur base consolidée pour « *les réseaux d'établissements de crédit dotés d'un organe central, au sens de l'article L. 511-30 du code monétaire et financier* » et impose alors à l'entité consolidante de « *respecter sur base consolidée les ratios de gestion* ».

En droit européen

34. Comme précisé par l'ACPR dans son avis précité, l'article 2 du règlement UE n° 468/2014 de la BCE du 16 avril 2014 (dit « règlement-cadre MSU ») propose trois définitions d'un groupe soumis à la surveillance prudentielle sur base consolidée. Le c) de cet article traite du cas des groupes mutualistes ayant à leur tête un organe central auquel sont affiliés les établissements de crédit du réseau.
35. Ainsi que l'indique l'ACPR, l'article 10 du règlement UE n° 575/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 (dit « règlement CRR ») fixe les critères devant être remplis pour exempter des établissements de crédit affiliés de manière permanente à un organisme central du respect des exigences prudentielles sur base individuelle. D'une part, les engagements de l'organisme central et des établissements qui lui sont affiliés doivent constituer des engagements solidaires ou les engagements des établissements qui lui sont affiliés doivent être entièrement garantis par l'organisme central. D'autre part, la solvabilité et la liquidité de l'organisme central et de tous les établissements affiliés doivent être suivies dans leur ensemble sur la base des comptes consolidés de ces établissements. Enfin, la direction de l'organisme central doit être habilitée à donner des instructions à la direction des établissements affiliés.
36. L'ACPR souligne que la BCE a considéré que « *ces conditions sont remplies* » s'agissant du groupe Crédit Mutuel dans ses différentes décisions fixant les exigences prudentielles relatives au Crédit Mutuel.
37. Par lettre du 5 octobre 2015 (cotes n° 2293 à 2310), la BCE a pris acte de l'avis en date du 14 septembre 2015 de la commission administrative de réexamen de la BCE, saisie par CMA, aux termes duquel il est retenu qu'« *il y a bien lieu d'assurer la surveillance prudentielle du Crédit Mutuel sur base consolidée par le biais de son organe central.* ». La décision définitive de la BCE du 4 décembre 2015 confirme l'obligation pour le Crédit Mutuel d'effectuer le contrôle prudentiel sur base consolidée *via* son organe central. Le CMA a introduit des recours, toujours pendant, contre ces deux décisions devant les juridictions de l'Union européenne (paragraphe 58).
38. Par conséquent, la CNCM doit transmettre à la BCE un grand nombre d'informations comptables. Il s'agit notamment des ratios permettant de suivre la liquidité, la solvabilité, les

grands risques, l'effet de levier, les procédures administratives et comptables et les mécanismes de contrôle interne. Au terme de ces contrôles, différentes sanctions peuvent être appliquées dans le cas où les diligences réglementaires n'auraient pas été suivies.

c) Le conseil d'administration de la CNCM

39. La CNCM est administrée par un conseil d'administration qui exerce les pouvoirs qui lui sont attribués en vertu des articles R. 512-19 à R. 512-26 du CMF. La liste précise des pouvoirs figure dans des statuts approuvés par le ministre conformément à l'article L. 512-56 du CMF.
40. L'article 11-3 des statuts du Crédit Mutuel, adoptés le 21 mars 2016, décrit les missions du conseil d'administration. Dans sa fonction de directeur d'organe central et en vertu des pouvoirs qui lui sont attribués par les articles L. 511-31, L. 512-56 et R. 512-19 à R. 512-26 du CMF, le conseil d'administration exerce le contrôle administratif, technique et financier sur l'organisation et la gestion de chaque caisse de chaque fédération ainsi que leurs filiales. Il agréé les directeurs généraux des fédérations et les dirigeants effectifs des caisses fédérales ainsi que les responsables des services de contrôle périodique et de la fonction « risques », et peut leur retirer l'agrément. Il détermine les conditions de contrôle auxquelles doivent se soumettre les différents organismes qui sont adhérents de la Confédération. Il prononce l'inscription des caisses sur la liste des caisses de Crédit Mutuel et statue sur toute demande de radiation d'une caisse présentée par une fédération. Il est habilité à prendre ou à proposer diverses sanctions (avertissement, blâme, radiation ou exclusion) à l'encontre des caisses et des fédérations régionales. Il peut retirer sa confiance à un président de fédération ou à un président de caisse fédérale. Il détermine la circonscription des fédérations et caisses régionales, dont il peut provoquer la fusion ou la dissolution, ou, pour les caisses, la cession totale ou partielle de leur fonds de commerce. Il établit tous règlements intérieurs et prend toutes décisions nécessaires à la bonne organisation du Crédit Mutuel.
41. Le conseil d'administration est en outre chargé de procéder aux contrôles et vérifications qu'il juge opportuns. Le président ou le directeur général de la confédération est tenu de communiquer à chaque administrateur tous les documents et informations nécessaires à l'accomplissement de sa mission de contrôle.
42. En application de l'article 8 des statuts, le conseil d'administration est composé de 18 membres qui doivent être, pour 16 d'entre eux, administrateurs ou salariés de fédérations ou de caisses fédérales et, pour la moitié au moins, en être administrateurs. Ils sont proposés par les groupes régionaux.
43. En vertu de ce même article, le nombre de sièges par fédération se décompose ainsi :
 - *« les fédérations auxquelles adhère la Caisse Fédérale de Crédit Mutuel : 9 sièges*
 - *les fédérations auxquelles adhère Crédit Mutuel Arkéa : 3 sièges*
 - *la fédération à laquelle adhère la caisse fédérale du Crédit Mutuel Océan : 1 siège*
 - *la fédération à laquelle adhère la caisse fédérale du Crédit Mutuel de Maine-Anjou et Basse-Normandie : 1 siège*
 - *la fédération à laquelle adhère la caisse fédérale du Crédit Mutuel Nord Europe : 2 sièges*
 - *(...) Deux sièges additionnels sont pourvus par des personnalités indépendantes « les administrateurs indépendants » nommées par l'assemblée générale ».*

44. L'article 11-4 des statuts définit les conditions de quorum et de majorité nécessaires pour l'adoption des décisions. Les statuts distinguent entre les décisions ordinaires qui peuvent être prises à la majorité et les décisions particulières prises à la majorité des deux tiers (définition de la circonscription territoriale, mesures en matière de liquidité et solvabilité, modification du mécanisme de solidarité, sanctions, propriété et usage de la marque, nomination du directeur général et du directeur général adjoint) ou à la majorité des trois quarts (révocation des censeurs, retrait d'agrément des dirigeants et retrait de confiance des présidents de caisse fédérale, proposition d'exclusion de fédérations).
45. L'article 10 des statuts prévoit que le Conseil d'administration met en place les comités prévus par la réglementation pour les établissements de crédit, soit, actuellement, un comité des risques, un comité d'audit, un comité des nominations et un comité des rémunérations.
46. Les statuts précisent que les comités sont chargés d'étudier les questions que le conseil d'administration ou la loi soumet pour avis à leur examen et de lui faire toutes propositions qu'ils jugent utiles. Ils prévoient également que chaque comité se dote d'un règlement intérieur soumis à l'approbation du conseil d'administration.

3. LA DÉTENTION DU CAPITAL

47. La détention du capital pourrait être comparée à la forme d'une pyramide inversée. En vertu de l'article L. 512-55 du CMF, les caisses de Crédit Mutuel qui reçoivent des dépôts de toute personne physique ou morale doivent constituer entre elles des caisses départementales ou interdépartementales de même que toutes les caisses départementales ou interdépartementales de Crédit Mutuel doivent constituer entre elles la caisse centrale du Crédit Mutuel.
48. Ainsi, les caisses locales détiennent les titres d'une caisse fédérale, établissement de crédit constitué sous la forme d'une société coopérative à capital variable, et les caisses fédérales constituent entre elles la Caisse Centrale de Crédit Mutuel (CCCM), société anonyme coopérative à capital variable, organisme financier au niveau national du Crédit Mutuel, dont elles détiennent ensemble le capital. Selon le rapport annuel de la CCCM, au 31 décembre 2015, les détenteurs du capital social de la CCCM étaient les suivants :

	% de détention
Caisse Fédérale de Crédit Mutuel	52,83 %
Crédit Mutuel ARKEA	21,52 %
Caisse Fédérale du Crédit Mutuel Nord Europe	12,99 %
Caisse Fédérale du Crédit Mutuel de Maine-Anjou, Basse-Normandie	7,12 %
Caisse Fédérale du Crédit Mutuel Océan	5,31 %
Caisse Fédérale du Crédit Mutuel Antilles Guyane	0,23 %

4. LES ACTIVITÉS ET FILIALES DE CMA ET CM11-CIC

49. CMA et CM11-CIC ont développé deux réseaux autonomes de filiales dans le domaine de la banque et de l'assurance qui sont actives sur les mêmes marchés.

50. Ces filiales ne sont pas régies par le droit spécifique du mutualisme. Dans la mesure où la CNCM est une association qui ne dispose pas de la qualité d'établissement de crédit, elle ne peut détenir en propre les filiales, à la différence des autres organes centraux des réseaux bancaires mutualistes.
51. Ainsi, du fait des rachats d'établissement de crédits (par exemple, l'acquisition du CIC en 1998, réseau bancaire non mutualiste de dimension nationale et internationale) ou des politiques menées de développement autonome par création de filiales, les différentes caisses fédérales ou interfédérales sont susceptibles d'intervenir sur les mêmes marchés, y compris sur leurs territoires respectifs.
52. Ces différentes évolutions n'ont pas d'équivalent dans les autres groupes mutualistes où l'organe central détient les différentes filiales.
53. Ainsi, CMA et CM11-CIC exercent leur activité simultanément sur le territoire national et sur les différents marchés précédemment identifiés par l'Autorité dans le secteur de la bancassurance (V. notamment, la décision n° 09-DCC-16 du 22 juin 2009 relative à la fusion entre groupes Caisse d'épargne et Banque populaire, la décision n° 13-DCC-31 du 12 mars 2013 relative à la prise de contrôle exclusif de la société Banque Privée Européenne par La Banque Postale et la décision n° 15-DCC-105 du 12 août 2015 relative à la prise de contrôle conjoint de la société Primonial Holding par les sociétés Crédit Mutuel Arkéa, Primonial Management, Blackfin et Latour Capital). Un certain nombre de ces marchés sont de dimension nationale.

5. LES DIFFÉRENTS CONTENTIEUX OPPOSANT CMA ET CM11-CIC

54. La saisine de CMA s'inscrit dans le cadre de plusieurs contentieux portés devant les juridictions administratives et judiciaires liées, directement ou indirectement, au différend qui oppose CMA et CM11-CIC. Parmi ces multiples procédures, il y a lieu de relever notamment, en l'état des informations dont dispose l'Autorité, les contentieux qui suivent.
55. En ce qui concerne le principe de territorialité qui limite géographiquement l'activité des caisses de crédit mutuel, le tribunal administratif de Paris a rejeté, le 20 septembre 2016, le recours en annulation formé par la fédération de Bretagne (membre de CMA) contre la décision de la CNCM lui refusant, en application de ce principe de limitation territoriale des fédérations régionales, l'agrément d'une caisse de Crédit Mutuel à Paris. La fédération a indiqué son intention de faire appel de ce jugement.
56. S'agissant de la communication des documents nécessaires au contrôle prudentiel par le CMA à la CNCM en application des règlements européens et de la décision de la BCE, la CNCM a saisi le juge des référés du tribunal administratif de Rennes d'une demande d'injonction de transmission de ces documents dans la mesure où, depuis 2014, CMA refuse de transmettre à la CNCM les informations « *qui seraient susceptibles de perturber le jeu de la concurrence* » (cote n° 754). Le juge des référés du tribunal administratif a rejeté cette demande par une ordonnance du 25 août 2016. Saisi d'un pourvoi en cassation, le Conseil d'État a annulé cette ordonnance et enjoint au CMA de communiquer à la CNCM l'ensemble des données permettant d'établir le plan préventif de rétablissement du groupe sur base consolidée et les maquettes du conseil de résolution unique complétées en ce qui le concerne.
57. CMA a également introduit un recours pour excès de pouvoir contre les nouveaux statuts de la CNCM adoptés le 21 mars 2016. Elle conteste diverses dispositions relatives aux pouvoirs de la CNCM portant notamment sur le contrôle des filiales des affiliés, sur la négociation d'accords de branche applicables à toutes les caisses et fédérations, sur la détermination des

circonscriptions des caisses et fédérations, sur la modification du dispositif de solidarité à la majorité des deux tiers du conseil d'administration, sur l'agrément des dirigeants des caisses et fédérations et sur les sanctions à l'égard de ces dirigeants ainsi qu'à l'égard des fédérations.

58. S'agissant des décisions adoptées par la BCE relatives au contrôle prudentiel *via* la CNCM sur base consolidée et aux exigences prudentielles applicables spécifiquement à CMA, CMA a présenté deux recours devant le Tribunal de l'Union européenne, aux fins d'annulation des deux décisions du 5 octobre 2015 et 4 décembre 2015 de la BCE fixant les exigences prudentielles applicables au groupe Crédit Mutuel (affaire T-712-15, Crédit Mutuel Arkéa/BCE et affaire T-52/16, Crédit Mutuel Arkéa/BCE). Les moyens présentés par CMA contestent que le Crédit Mutuel puisse être considéré comme un groupe au sens du droit bancaire européen.

B. LES PRATIQUES ALLÉGUÉES PAR LE SAISSANT

59. Selon le saisissant, le développement autonome de CMA et de CM11-CIC, « *à la différence des autres groupes bancaires coopératifs qui ont progressivement transféré leurs prérogatives essentielles au profit de leur organe central* », conduirait à l'existence de deux unités économiques autonomes, en situation de concurrence effective, de sorte que les règles de fonctionnement du Crédit Mutuel, qui n'étaient « *pas à l'origine problématiques* » lorsqu'il « *existait une unité économique au sein du Crédit Mutuel* », généreraient aujourd'hui des pratiques d'échange d'information et de répartition de marché.
60. Pour démontrer le caractère autonome et concurrent des deux entités, le saisissant fait valoir que chacune des deux entités est autonome financièrement, est seule compétente en matière de politique commerciale et de développement, publie séparément des comptes consolidés et dispose de l'entière maîtrise de ses outils administratifs et informatiques.
61. Le saisissant souligne en outre qu'aucune des décisions de concentration de l'Autorité relatives à CMA ou à CM11-CIC ne retient le périmètre global du Crédit Mutuel pour analyser les marchés et les effets des opérations (décisions n° 09-DCC-86 du 22 décembre 2009 relative à la prise de contrôle exclusif de la société Monext Holding par le groupe Crédit Mutuel Arkéa, n° 10-DCC-128 du 30 septembre 2010 relative à la prise de contrôle exclusif de Sodelem par le CIC, n° 10-DCC-150 du 28 octobre 2010 relative à la prise de contrôle exclusif de la société Leasecom Group par la société Crédit Mutuel Arkéa, n° 10-DCC-172 du 29 novembre 2010 relative à la prise de contrôle exclusif de la société Crédit Foncier et Communal d'Alsace et de Lorraine Banque par la société Crédit Mutuel Arkéa, n° 14-DCC-84 du 20 juin 2014 relative à la prise de contrôle conjoint du groupe Primonial par les sociétés Crédit Mutuel Arkéa et Primonial Management et n° 15-DCC-105 du 12 août 2015 relative à la prise de contrôle conjoint de la société Primonial Holding par les sociétés Crédit Mutuel Arkéa, Primonial Management, Blackfin et Latour Capital).

1. SUR LA PRATIQUE ALLÉGUÉE D'ÉCHANGE D'INFORMATIONS

a) Sur la circulation des informations

62. La CNCM, en tant qu'organe central chargé de représenter collectivement les caisses du Crédit Mutuel et de les contrôler, « *exige d'obtenir et dispose d'informations sensibles sur ces*

caisses », mais également sur les filiales des confédérations au titre de sa mission de contrôle technique administratif et financier et notamment de sa mission de contrôle prudentiel.

63. Selon le saisissant, *« c'est dans le cadre de différentes instances, statutaires ou non, créées au sein de la CNCM que des échanges d'informations confidentielles sont organisés entre les entités du Crédit Mutuel. Du fait de la place prépondérante dorénavant occupée par CM11-CIC au sein de la CNCM, CM11-CIC bénéficie ainsi d'un accès privilégié à l'intégralité des informations confidentielles concernant les entités du Crédit Mutuel »*.
64. Le saisissant mentionne également le rôle des équipes de contrôle interne de la CNCM, qui peuvent *« accéder de manière tout aussi privilégiée à ces mêmes informations ou (d') en exiger, en toutes circonstances, la communication »*, alors que *« les équipes d'inspecteurs de la CNCM sont sous statut du personnel du CM11-CIC »* (cote n° 754).
65. L'échange d'informations interviendrait d'ailleurs plus spécifiquement lors des rencontres entre la CNCM et l'ACPR où *« sont partagées de manière transparente des informations sur les perspectives relatives aux activités des réseaux, sur la situation économique des entités et des filiales ainsi que sur les projets confidentiels de partenariat ou de développement. Ces réunions interviennent très fréquemment en présence d'un membre de la CNCM exerçant également des fonctions au sein du CM11-CIC, alors que les intérêts divergent entre les différentes entités du Crédit Mutuel »*.
66. La participation des entités à différentes instances confédérales, et, en premier lieu, au conseil d'administration de la CNCM, aggraverait *« un risque de collusion quasi systématique, à l'occasion d'un partage d'information entre groupes sur leurs activités concurrentes »*. Le partage des comptes détaillés de chacune des fédérations dans le cadre de la CNCM constituerait également un échange d'informations sensibles, alors que *« les filiales de CM11-CIC, tout particulièrement le CIC, sont entrées dans une vive concurrence vis-à-vis du Crédit Mutuel de Bretagne relevant de CMA »*.
67. Ainsi, CM11-CIC serait-il *« structurellement en mesure d'utiliser sa position au sein de la CNCM pour obtenir des informations particulièrement sensibles de la part de CMA alors même que ces deux groupes sont concurrents sur plusieurs marchés »*.

b) Sur le caractère sensible des informations demandées

68. Le saisissant fait état du « reporting » trimestriel de l'ensemble des activités filialisées qu'il doit transmettre à la CNCM (cotes n° 1780 à 1800) portant sur des données détaillées, relatives notamment aux chiffres d'affaires, aux encours et aux parts de marché concernant les différentes activités des filiales.
69. Lors d'une audition du 23 juillet 2015, le saisissant a transmis *« 13 séries de documents constituant (...) des données commercialement sensibles »* dont la CNCM lui demande transmission (cote n° 754 et cotes n° 1080 à 1417). Les données qui doivent être transmises sont des données récentes et dans certains cas des données prospectives.

Annexe 1

70. Selon une fréquence de transmission mensuelle, la CNCM demande des données concernant le nombre de dossiers de différents types de prêts (Prêt Locatif Social et Prêt Social Location-Accession) du groupe CMA, agrégées pour l'ensemble du territoire et détaillées par région avec des informations détaillées (indicateurs et critères, dont les engagements pris par les établissements distributeurs envers leurs clients).

71. Selon CMA, « les fichiers indiquent le type de clientèle d'emprunteurs et permettent de comprendre la stratégie de CMA (ex : organisme d'HLM ou promoteurs ou personnes physiques) ». Par conséquent, il serait aisé d'identifier les régions sur lesquelles CMA « a entrepris une stratégie de conquête particulièrement ciblée », de sorte qu'« un concurrent peut facilement déduire que ces régions sont en phase d'équipement et qu'il est préférable d'y cibler son développement commercial ».

Annexe 2

72. Selon une fréquence de transmission trimestrielle, la CNCM demande des données relatives au chiffre d'affaires de CMA par famille de crédits (immobilier, consommation et équipement), à la durée moyenne des prêts consentis, au taux moyen auxquels ils sont accordés ainsi que des détails relatifs au coût de refinancement de CMA et à la marge du groupe en résultant. La CNCM demande également la transmission de données de connaissance du marché relatives au marché du logement, de données relatives aux parts de marché régionales ainsi que de données chiffrées relatives à la rentabilité de la production de crédits. Ces données sont détaillées pour chacun des trimestres sur 2013 et 2014, par type de taux (crédits à taux fixe, à taux variable, et moyenne des deux types de taux), par nature de crédit (crédits habitat, crédits consommation et crédits d'équipement et de fonctionnement), par données de coût et de revenu (montants débloqués, durée moyenne en mois, coût total du refinancement, taux de marge par type de prêt).
73. Selon CMA, ces données « détaillent les paramètres essentiels de la politique commerciale et de la stratégie du CMA sur le marché fondamental du logement (qui est le premier vecteur d'acquisition de clients). Elles révèlent sa politique commerciale et la stratégie tarifaire et permettent de cibler le positionnement pour gagner des parts de marché ».

Annexe 3

74. Selon une fréquence de transmission mensuelle et annuelle, la CNCM demande des données relatives à la politique de CMA portant sur les renégociations et le rachat de crédits (immobilier, consommation et équipement).
75. Selon CMA, « ces données indiquent, région par région, l'effort consenti par CMA sur sa marge lors des renégociations de contrat de crédit habitat, consommation, équipement et fonctionnement. Un concurrent peut adapter sa politique de rachat de crédit et proposer des taux d'intérêt toujours inférieurs à ceux consentis par CMA ».

Annexe 4

76. Selon une fréquence annuelle, la CNCM demande des données financières concernant les prévisions de résultats, de besoins en fonds propres et de solvabilité. Il s'agit de documents demandés pour les années 2013, 2014, 2015 et 2016 et donnant l'évolution des prévisions et de documents relatifs à différents indicateurs financiers (PNB, résultat brut d'exploitation, résultat avant impôts, résultat net et résultat net part du groupe, dividendes au titre de l'année N et versés en N+1 et résultat net part du groupe après dividendes).

Annexe 5

77. Selon une fréquence de transmission semestrielle, la CNCM demande des données relatives à la part de marché sur certains secteurs géographiques et des données relatives aux prévisions de CMA concernant les encours de certains types de crédit. Il s'agit, d'une part, du tableau des données financières prévisionnelles pour 2015 de CMA, concernant les produits et charges, qui détaillent les indicateurs relatifs à l'activité commerciale et, d'autre part, du

document retraçant les données estimées pour 2014 et prévisionnelles pour l'année 2015 et détaillant les encours de crédits (volumes et taux), les dépôts clientèles et l'épargne financière, par type de crédit, type de dépôts et type de placements (bancaires, financiers et assuranciers).

78. Selon CMA, « *les tableaux donnent une image fidèle et précise par type de produits. Par exemple pour les livrets A ou les livrets d'épargne ordinaire* », il est possible de savoir si une collecte ou une décollecte est anticipée en 2015. En cas, par exemple, de décollecte prévue sur une région, « *un concurrent peut axer son offre avec une efficacité accrue dans la mesure où il est informé que CMA n'en fera pas un secteur prioritaire* ». En ce qui concerne l'analyse des prévisions de crédit immobilier pour 2015 (soit une prévision N+1), CMA estime qu'en cas, par exemple, de baisse d'encours prévu, le concurrent pourrait adapter ses taux « *à un niveau juste suffisant pour être plus attractif que CMA* » et ainsi « *gagner des parts de marché sans produire un effort coûteux* ».

Annexe 6

79. Selon une fréquence de transmission mensuelle, la CNCM demande des données chiffrées détaillées relatives à l'activité globale (production de crédits et collecte d'épargne) de CMA, pour les entités suivantes : CM Bretagne, CM Sud-Ouest, CM Massif Central, ABEI, Arkéa Crédit-Bail, Fortuneo, Financo et Crédit Foncier et Communal d'Alsace et de Lorraine. Les crédits sont détaillés par nature (crédits à l'habitat, dont prêts à taux zéro, prêts conventionnés et prêts non réglementés) et par marché (particuliers, professionnels, entreprises, agriculture, collectivités locales, organismes sans but lucratif). Les produits d'épargne sont détaillés par nature sur livrets (dépôts sur livret Bleu/A, livret ordinaire, livret jeune, livret d'épargne populaire, livret de développement durable et autre livret) et par marché (particuliers, professionnels, entreprises, agriculture, collectivités locales, organismes sans but lucratif). Le nombre de clients par marché est détaillé pour chaque produit.

Annexe 7

80. Selon une fréquence de transmission trimestrielle, la CNCM demande des données relatives à des indicateurs d'activité du CMA détaillés par répartition géographique, par entité (Arkéa Crédit Bail, Financo, Federal Finance Gestion, Schelcher Prince Gestion, Arkéa Immobilier Conseil, Suravenir -vie-, Suravenir Assurances) et par type de produit (production en volume, en nombre, voire par canal de distribution).

Annexe 8

81. Selon une fréquence de transmission annuelle, la CNCM demande des données chiffrées relatives aux commissions perçues et versées (par CMA et Arkéa Banque Entreprises), par nature de commissions (de compte, de services, sur crédits, sur cartes et monétique, sur d'autres moyens de paiement, sur les produits d'assurance) et des données chiffrées relatives au nombre de cartes bancaires (par année, par entité et par types de carte bancaire), et relatives à la répartition de la clientèle et au « *taux d'équipement produit* » (banque et assurance).
82. Selon CMA, « *toutes ces données donnent une lecture approfondie, par entité, d'une source importante de revenus de CMA. Elles permettent d'identifier les canaux de distribution privilégiés par CMA pour déployer sa politique commerciale et de disposer ainsi d'éléments fondamentaux pour conquérir des parts de marché par un ciblage ad hoc* ».

Annexe 9

83. Selon une fréquence de transmission annuelle, la CNCM demande une analyse des performances et résultats par secteur ainsi que les principaux ratios financiers et des données détaillant les comptes de résultat de chaque entité (détails fournis reprenant en particulier les éléments d'analyse de marge et la liste des éléments non récurrents ayant impacté le résultat).
84. La CNCM demande également des données prévisionnelles sur les résultats de CMA par secteur (banque de détail, assurance, banque de grandes entreprises, banque d'investissement, banque privée et gestion d'actifs) pour 2015. Ces tableaux, qui donnent la marge réalisée par produit et les différents sous-indicateurs qui la composent, permettent, selon CMA, « *une analyse approfondie de la rentabilité et de la performance des activités entreprises par CMA* ». Ainsi, un concurrent pourrait savoir si CMA a reconstitué ou non sa marge et « *positionner son offre de façon adéquate sans risque d'erreur* » en « *comparant l'évolution des coûts des ressources (...) par rapport aux emplois (...)* ».

Annexe 10

85. Lors d'une mission d'inspection datant de 2013 concernant MONEXT, les inspecteurs de la CNCM ont par exemple demandé la liste complète des contrats commerciaux passés entre MONEXT et ses clients.

Annexe 11

86. Lors de la mission entreprise par la CNCM, inscrite au plan d'audit en 2012, dont l'objet était de recenser et d'évaluer les prestations externalisées, les demandes ont porté notamment sur les noms de certaines entreprises prestataires du CMA, un tableau intitulé « *échantillon de contrôle contrats CM Arkéa* » détaillant notamment le contenu des contrats conclus avec certains clients et le détail du contenu des contrats conclus avec certains prestataires, y compris les aspects tarifaires.
87. Selon CMA, lorsqu'un concurrent dispose d'« *informations détaillées sur les contrats fournisseurs, il se retrouve avantaagé pour négocier pour son propre compte, des conditions favorables* ».

Annexe 12

88. Lors d'une mission d'inspection réalisée par la CNCM en 2009, les inspecteurs ont demandé la transmission de la liste « *complète et détaillée* » des contrats passés par Financo.

Annexe 13

89. Lors d'une double mission d'inspection en 2012 et 2013, les inspecteurs ont demandé la transmission de données d'ABEI depuis 2009, portant sur les parts de marché régionales pour certaines activités, les noms de certaines entreprises clientes d'ABEI, la « *politique d'engagement marché des collectivités locales et institutionnels* » d'ABEI et le « *mode opératoire du pricer collecte* ».
90. Selon CMA, « *ces documents décrivent des process internes de manière extrêmement détaillée (et notamment, certaines règles de calcul, des informations relatives à la politique tarifaire y compris les barèmes, des critères financiers, les documents nécessaires à l'examen d'un dossier, la politique de risque de CMA, des données financières...)* ».

2. SUR LA PRATIQUE ALLÉGUÉE DE RÉPARTITION DE MARCHÉ

91. Comme précédemment exposé, l'article R. 512-20 du CMF limite le champ d'activité des caisses locales « à une circonscription territoriale déterminée ou à un groupe homogène de sociétaires ».
92. La décision de caractère général n° 2-2005 du 14 décembre 2005 relative à la tenue par la CNCM de la liste des caisses de Crédit Mutuel et à l'organisation des bureaux (cotes n° 195 à 203), que cite le saisissant, énonce notamment que les caisses locales doivent obligatoirement adhérer à la fédération régionale dont relève leur siège social, que leur zone géographique d'activité ne peut être supérieure à celle de leur fédération régionale de rattachement et que, dans une circonscription territoriale déterminée, il ne peut y avoir qu'une seule fédération régionale.
93. Le saisissant critique cette décision de caractère général. Les règles d'implantation territoriales ont d'ailleurs conduit la CNCM à refuser, par une décision du 13 novembre 2013, contestée devant les juridictions administratives, l'agrément d'une caisse locale que la fédération de Bretagne souhaitait créer à Paris (voir paragraphe 55). Le plaignant considère que, si deux groupes concurrents coexistent sous l'égide du Crédit Mutuel, la limitation territoriale constituerait une répartition de marché contraire à l'article 101 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE).

C. SUR LES ÉLÉMENTS DE DROIT APPLICABLES

1. SUR L'INFRACTION D'ENTENTE

94. Les éléments constitutifs d'une entente prohibée par l'article L. 420-1 du code de commerce et par le 1 de l'article 101 du TFUE portent à la fois sur l'existence d'un concours de volonté entre entreprises et sur le fait que ce concours de volonté a un objet ou un effet anticoncurrentiel.
95. Ainsi que l'expose l'étude thématique relative à la preuve des accords de volonté constitutifs d'entente, publiée dans le rapport annuel de 2006 du Conseil de la concurrence, l'entente n'exige pas toujours l'élaboration d'un plan commun d'action par les entreprises. Il peut s'agir de « *pratiques concertées* » consistant pour les entreprises à partager des informations stratégiques et sensibles, une telle pratique pouvant avoir un objet ou effet anticoncurrentiel : « *sans aller jusqu'à la constitution d'un plan commun d'action, les opérateurs partagent des informations sur les prix ou sur d'autres données que les prix, réduisant l'incertitude de chacun sur le comportement des autres. Les entreprises n'ont pas de projet commun, mais mettent en place des structures de coordination dont l'objectif est plus général. La notion de « pratique concertée » permet d'appréhender les accords de volontés qui ne sont pas noués autour d'un projet d'action précis. Les parties adoptent en connaissance de cause un mécanisme collusoire qui facilite la coordination de leur comportement commercial* ».
96. En outre, comme le rappelle la même étude, « *certaines actions, en apparence unilatérales, révèlent, en réalité, une entente. Tel est le cas des actes des syndicats, des groupements ou des ordres professionnels. Lorsque le syndicat ou le groupement agit, il révèle une collectivité d'agents réunis par un intérêt commun et exprime leur volonté collective. Le concours de volontés entre membres est présumé. (...) Bien qu'émanant d'une seule personne morale et revêtant un caractère d'unilatéralité, les pratiques mises en œuvre par des syndicats, des*

ordres professionnels ou associations sont donc présumées constituer des accords entre leurs membres, en vertu de la jurisprudence de la Cour de cassation. Dans un arrêt de principe du 16 mai 2000 (Ordre national des pharmaciens), la Cour de cassation a en effet jugé qu'« un ordre professionnel représente la collectivité de ses membres et (...) [qu'] une pratique susceptible d'avoir un objet ou un effet anticoncurrentiel mise en œuvre par un tel organisme révèle nécessairement une entente, au sens de l'article 7 de l'ordonnance du 1er décembre 1986, entre ses membres. »

2. SUR LA NOTION D'ENTREPRISE

97. La définition de l'entreprise en droit de la concurrence est essentiellement fonctionnelle et économique. Toute entité exerçant une activité économique, indépendamment du statut juridique de cette entreprise et de son mode de financement, peut être qualifiée d'entreprise (arrêt du 23 avril 1991 de la Cour de justice, Klaus Höfner et Fritz Elser, C-41/90). Constitue une activité économique toute activité consistant à offrir des biens ou des services sur un marché donné (arrêt du 18 juin 1998 de la Cour de justice, Commission/Italie, C-35/96, point 36) ou plus largement toute activité, à but lucratif ou non, qui implique des échanges économiques.
98. Le statut juridique est donc indifférent. Comme le rappelle l'étude de l'Autorité, *« l'entreprise peut ne pas être dotée de personnalité juridique, ainsi que l'a récemment rappelé la Cour de justice des communautés européennes dans un arrêt du 28 juin 2005, Dansk Rorindustri. La forme juridique de l'entreprise importe peu ; il peut s'agir d'un démembrement de l'État sans personnalité juridique autonome (Service des monnaies et médailles, Direction de la météorologie nationale en France), d'une société, d'un établissement public, de coopératives, de fondations, d'entreprises artisanales ou de personnes physiques exerçant une activité économique ou une profession libérale »*.
99. La nature économique de l'activité en cause constitue le critère essentiel. L'étude précise que *« l'entreprise peut ne pas intervenir directement sur un marché, mais indirectement en exerçant un contrôle sur un opérateur actif sur ce marché. Ce contrôle doit donner lieu à une immixtion directe ou indirecte dans la gestion de l'opérateur du marché, immixtion qui la fait participer aux activités économiques exercées par l'entreprise contrôlée. Ainsi, la Cour de justice des communautés européennes, statuant sur une question préjudicielle, a-t-elle récemment avancé qu'une fondation bancaire pouvait, sous certaines conditions, recevoir la qualification d'entreprise au sens du droit de la concurrence (CJCE, 10 janvier 2006, Cassa di Risparmio di Firenze et autres, C-222/04) »*.

3. SUR LES ACCORDS INTRAGROUPE

100. L'autonomie d'une entreprise implique nécessairement, pour l'application des règles de concurrence, qu'elle se trouve dans un rapport de concurrence avec les entités qui lui sont extérieures. A l'inverse, l'absence d'autonomie d'une société par rapport à une autre permet de considérer qu'il s'agit d'une seule et unique entreprise au sens du droit de la concurrence (arrêt du 10 septembre 2009 de la CJUE, Akzo Nobel, C-97/08 P, points 58 et 59). Autrement dit, selon les termes de l'étude de l'Autorité précitée, *« aucune entente ne peut être constituée entre deux filiales non autonomes du même groupe (...). L'entente ne pourra exister qu'entre entreprises autonomes au sens du droit de la concurrence »*.

101. Ainsi, « *c'est l'autonomie réelle d'une entité qui doit être appréciée, au regard notamment de l'autonomie commerciale et financière (et ce, même dans le cas de deux filiales d'une même société mère)* ». L'Autorité prend en compte plusieurs paramètres pour apprécier l'autonomie parmi lesquels l'importance de la participation financière de la société mère dans le capital de la société contrôlée, les nominations au sein des organes de direction, la possibilité pour les organes dirigeants de la société filiale de déterminer librement une stratégie industrielle, financière et commerciale pleinement autonome (décision n° 99-D-18 du 2 mars 1999 relative à des pratiques relevées dans la distribution des produits de la société Laboratoire 3M).

4. SUR LES PRATIQUES QUI SONT LA CONSÉQUENCE D'UN TEXTE LÉGISLATIF OU RÉGLEMENTAIRE

102. Aux termes du 1° de l'article L. 420-4 du code de commerce, les pratiques qui résultent de l'application d'un texte législatif ou d'un texte réglementaire pris pour son application ne sont pas soumises aux dispositions de l'article L. 420-1 du code de commerce prohibant les ententes anticoncurrentielles.

103. En effet, comme le précise l'étude précitée, « *si un comportement anticoncurrentiel est imposé aux entreprises par une législation nationale ou si celle-ci crée un cadre juridique qui, lui-même, élimine toute possibilité de comportement concurrentiel de leur part, les articles 81 et 82 [devenus les articles 101 et 102 du TFUE] ne leur sont pas applicables. Dans une telle situation, la restriction de concurrence ne trouve pas sa cause dans des comportements autonomes des entreprises (voir Tribunal de première instance des communautés européennes, 11 décembre 2003, Transbordeurs grecs, Strintzis Line Shipping SA, T-65/99, point 119).* »

104. Néanmoins, l'article L. 420-4 ne peut trouver à s'appliquer si la législation nationale laisse subsister la possibilité d'une concurrence susceptible d'être empêchée, restreinte ou faussée par des comportements autonomes des entreprises. Comme le rappelle l'étude déjà citée, cet article ne peut exonérer que les pratiques constituant une conséquence inéluctable de l'application de textes législatifs ou réglementaires (décision n° [96-D-18](#) du 26 mars 1996 relative à des pratiques mises en œuvre par le conseil régional de l'ordre des architectes d'Auvergne et des cabinets d'architecture à l'occasion d'un marché public).

105. En revanche, ainsi que le souligne l'étude précitée, cette protection ne peut être invoquée lorsque le droit européen de la concurrence est applicable : « *l'arrêt du 9 septembre 2003 (CIF ; C 198/01 29) dit des « allumettes italiennes », dans lequel la Cour de justice a jugé qu'en vertu de la primauté du droit communautaire, les autorités de concurrence, comme les juridictions, devaient écarter l'application des lois nationales contraires aux règles communautaires et que « l'exception tirée de l'action étatique » n'était pas invocable par les parties devant les autorités de concurrence, si la loi qu'elles invoquent est contraire aux règles communautaires. Dans ce cas, leur comportement est qualifiable au sens des articles 81 et 82 du traité [devenus les articles 101 et 102 du TFUE]. Toutefois, les autorités de concurrence ne sauraient les sanctionner pour des faits passés en vertu du principe de sécurité juridique ; seules les pratiques postérieures à la décision des autorités de concurrence (écartant l'application de la loi anticoncurrentielle auxdites entreprises) pourront être sanctionnées. La protection ne s'étend plus dès lors qu'aux pratiques antérieures à la première décision.* »

5. SUR L'APPLICATION DU DROIT DE L'UNION

106. Le critère qui détermine l'applicabilité des règles européennes de concurrence repose sur la notion de pratiques « *susceptibles d'affecter le commerce entre Etats-membres* » qui figure, pour les ententes, à l'article 101 du TFUE.
107. Dans ses lignes directrices relatives à la notion d'affectation du commerce figurant aux articles 81 et 82 du traité, la Commission précise que « *le critère de l'affectation du commerce limite le champ d'application des articles 101 et 102 du TFUE aux accords et pratiques susceptibles d'avoir un niveau minimal d'effets transfrontaliers à l'intérieur de l'UE* », et qu'il est « *fait obligation aux juridictions et autorités de concurrence nationales d'appliquer les règles de concurrence de l'UE à tous les accords et pratiques susceptibles d'affecter le commerce entre les pays de l'UE* ».
108. La Commission rappelle dans ses lignes directrices les trois éléments permettant de caractériser une affectation du commerce intra-communautaire justifiant l'application du droit européen de la concurrence. Premièrement, la notion de commerce n'est pas limitée aux échanges transfrontaliers traditionnels de produits et de services, mais a une portée plus large qui recouvre toute activité économique internationale. La condition liée à l'existence d'une affectation du commerce entre pays de l'Union suppose donc qu'il doit y avoir une incidence sur les activités économiques transfrontalières impliquant au moins deux pays de l'Union. Deuxièmement, la locution « *susceptible d'affecter* » suppose que l'accord en cause doit, sur la base d'un ensemble d'éléments objectifs de droit ou de fait, permettre d'envisager avec un degré de probabilité suffisant qu'il puisse exercer une influence directe ou indirecte, actuelle ou potentielle, sur les courants d'échanges entre États membres. Enfin, l'exigence jurisprudentielle liée au « *caractère sensible* » de l'affectation du commerce permet d'intégrer un élément quantitatif qui limite l'applicabilité du droit de l'Union aux accords et pratiques qui sont susceptibles d'avoir des effets d'une certaine ampleur. Le caractère sensible peut être évalué notamment par rapport à la position et à l'importance des parties sur le marché des produits en cause.
109. La Commission estime qu'en principe les accords ne peuvent pas affecter sensiblement le commerce entre pays de l'Union lorsque la part de marché totale des entreprises en cause sur le marché affecté n'excède pas 5 % et que, cumulativement, les ventes totales hors taxes réalisées dans l'Union, durant l'exercice écoulé, par les entreprises en cause avec les produits concernés par l'accord n'excèdent pas le seuil de 40 millions d'euros.
110. L'Autorité considère que, pour être susceptible d'affecter le commerce entre États membres, une décision, un accord ou une pratique concertée doit, sur la base d'un ensemble d'éléments de fait et de droit, permettre d'envisager avec un degré de probabilité suffisant qu'il puisse exercer une influence directe ou indirecte, actuelle ou potentielle, sur les courants d'échanges entre États membres et que, s'agissant des ententes horizontales couvrant l'ensemble du territoire national, de telles pratiques sont normalement susceptibles d'affecter le commerce entre États membres, comme le rappellent d'ailleurs les lignes directrices (paragraphe 78) de la Commission (voir décision n° [07-D-21](#) du 26 juin 2007 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la location-entretien du linge et décision n° [12-D-26](#) du 20 décembre 2012 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de la production, de la commercialisation, de l'installation et de la maintenance des extincteurs).

III. Discussion

A. SUR LA COMPÉTENCE RESPECTIVE DE L'AUTORITÉ ET DU JUGE ADMINISTRATIF

111. En vertu d'une jurisprudence constante, le juge administratif est seul compétent pour statuer sur les actes par lesquels les personnes publiques et les personnes privées chargées d'une mission de service public exercent des prérogatives de puissance publique.
112. Comme l'a jugé le Tribunal des conflits, « *si dans la mesure où elles effectuent des activités de production, de distribution ou de services les personnes publiques peuvent être sanctionnées par le Conseil de la concurrence agissant sous le contrôle de l'autorité judiciaire, les décisions par lesquelles ces personnes assurent la mission de service public qui leur incombe au moyen de prérogatives de puissance publique, relèvent de la compétence de la juridiction administrative pour en apprécier la légalité et, le cas échéant, pour statuer sur la mise en jeu de la responsabilité encourue par ces personnes publiques* » (décision du Tribunal des conflits du 18 octobre 1999, préfet de la région Ile-de-France, préfet de Paris, affaire dite « *Aéroports de Paris* », n° 03174, au recueil).
113. La Cour de cassation a jugé, dans le même sens, que « *les décisions par lesquelles les personnes publiques ou les personnes privées chargées d'un service public exercent la mission qui leur est confiée et mettent en œuvre des prérogatives de puissance publique et qui peuvent constituer des actes de production, de distribution et de services au sens de l'article 53 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 entrant dans son champ d'application, ne relèvent pas de la compétence du Conseil de la concurrence ; qu'il en est autrement lorsque ces organismes interviennent par leurs décisions hors de cette mission ou ne mettent en œuvre aucune prérogative de puissance publique* » (arrêt de la Cour de cassation du 16 mai 2000, affaire « *Semmaris* », n° 98-11800, publié au bulletin).
114. Plus récemment, le Tribunal des conflits a rappelé que, selon l'article L. 410-1 du code de commerce, les règles définies au livre quatrième de ce code, relatif à la liberté des prix et de la concurrence, s'appliquent à toutes les activités de production, de distribution et de services, y compris celles qui sont le fait de personnes publiques, notamment dans le cadre de conventions de délégation de service public mais que l'Autorité n'était pas compétente pour sanctionner les pratiques anticoncurrentielles « *en ce qui concerne les décisions ou actes portant sur l'organisation du service public ou mettant en œuvre des prérogatives de puissance publique* » (décision du Tribunal des conflits du 4 mai 2009, Société Editions Jean-Paul Gisserot, n° 3714, au recueil).
115. En application de cette jurisprudence, l'Autorité a, par exemple, décliné sa compétence concernant des pratiques alléguées à l'encontre de Réseau de transport de l'électricité (RTE) relatives aux modalités de ses appels d'offres pour la constitution de la réserve rapide et complémentaire, en considérant que cette activité faisait « *partie de l'organisation du service public de l'électricité* » (décision n° [11-D-09](#) du 8 juin 2011 relative à des pratiques mises en œuvre par EDF et RTE dans le secteur de l'électricité).
116. Il en résulte que le juge administratif est seul compétent pour se prononcer sur les actes pris par les personnes publiques et les organismes privés chargés d'une mission de service public qui manifestent l'exercice de prérogatives de puissance publique ou qui portent sur l'organisation de la mission de service public.
117. En revanche, l'Autorité est compétente pour sanctionner les comportements qui ne relèvent pas de prérogatives de puissance publique ou de l'organisation du service public ainsi que les

pratiques qui sont « détachables de l'appréciation de la légalité d'un acte administratif » (décision du Tribunal des conflits du 18 octobre 1999, préfet de la région Ile-de-France, préfet de Paris, affaire « Aéroports de Paris », précitée).

B. SUR L'EXERCICE PAR LA CNCM DE PRÉROGATIVES DE PUISSANCE PUBLIQUE

118. Les pratiques alléguées s'inscrivent dans le cadre des missions de la CNCM qui constitue, selon une jurisprudence constante, un organisme privé chargé d'une mission de service public impliquant l'usage de prérogatives de puissance publique.
119. Suivant la jurisprudence du Tribunal des conflits, « *en attribuant à la Confédération nationale du crédit mutuel la mission de veiller au bon fonctionnement du crédit mutuel et en la dotant des pouvoirs les plus étendus d'organisation et de gestion sur les caisses qu'elle représente, le législateur a confié à cette confédération, bien que celle-ci soit une association de droit privé régie par la loi du 1er juillet 1901, l'exécution, sous le contrôle de l'administration, d'un service public impliquant l'usage des prérogatives de puissance publique* » (décisions du Tribunal des conflits du 2 mai 1977, Confédération Nationale du Crédit Mutuel, n° 02054, au recueil et du 6 novembre 1978, Caisse de Crédit Mutuel des agents du Trésor public, n° 02086, aux tables).
120. Les textes qui régissent les missions des organes centraux des réseaux bancaires mutualistes français et les missions attribuées en propre à la CNCM n'ont pas connu d'évolution décisive depuis ces jurisprudences de principe. Au demeurant, le Conseil d'État a récemment repris des motifs similaires pour se déclarer compétent pour statuer sur une décision de la Banque Fédérale des Banques Populaires, organe central du groupe jusqu'en 2009, au sens de l'article L. 511-31 du CMF. Il a relevé, en particulier, que cet organe central avait « *pour responsabilité légale d'assurer le bon fonctionnement des établissements affiliés et de veiller à la cohésion du réseau et [pouvait], dans ce cadre, retirer l'agrément d'un dirigeant d'une caisse régionale* » et qu'une « *telle mission étant de service public, le juge administratif est compétent pour connaître de la contestation d'une décision de retrait d'agrément prise par ce conseil d'administration* » (décision du Conseil d'État du 30 juin 2010, n° 314841, aux tables).
121. Le Conseil d'État a, en outre, reconnu que la CNCM disposait d'un pouvoir réglementaire à l'égard des caisses de crédit mutuel, c'est-à-dire du pouvoir d'imposer unilatéralement des prescriptions de portée générale à l'ensemble des caisses : « *Il ressort des dispositions de l'article 5-2 de l'ordonnance du 16 octobre 1958 que, par dérogation aux lois régissant les associations ou portant statut de la coopération, la confédération nationale du crédit mutuel a été dotée, par le législateur, des pouvoirs les plus étendus sur les organismes qu'elle représente. Notamment, le pouvoir qui lui est attribué de prendre toutes mesures nécessaires au bon fonctionnement du crédit mutuel, ainsi que la mission, dont elle est investie, de contrôler tant l'organisation que la gestion des caisses de crédit mutuel, impliquent nécessairement que la confédération nationale est compétente pour édicter des prescriptions qui s'imposent aux caisses, pour veiller à l'observation, par celles-ci, des dispositions qui leur sont applicables et pour leur infliger, en cas d'infraction à ces dispositions, des sanctions appropriées* » (décision du Conseil d'État du 2 mai 1975 Fédération régionale des caisses rurales et urbaines du Crédit Mutuel du Finistère n° 92417, fiché en ce sens au recueil).

122. Le fait que les caisses de crédit mutuel se soient progressivement regroupées autour de deux grandes entités interfédérales, potentiellement en situation de concurrence, placées sous l'égide de la CNCM, ne modifie pas cette analyse.
123. Il résulte de ce qui précède que, lorsqu'elle accomplit sa mission de veiller au bon fonctionnement du Crédit Mutuel, la CNCM exerce des prérogatives de puissance publique et prend à cette fin des actes dont l'appréciation relève des seules juridictions administratives.
124. La jurisprudence fournit plusieurs illustrations d'actes des organes centraux des banques mutualistes manifestant la mise en œuvre de prérogatives de puissance publique pour les besoins de la mission de service public qui leur est confiée et relevant en conséquence de la compétence du juge administratif.
125. Ainsi, les statuts adoptés par la CNCM et approuvés par le ministre chargé de l'économie constituent des actes administratifs dont la légalité ne peut être appréciée que par le juge administratif (décision du Tribunal des conflits du 2 mai 1977, Confédération nationale du crédit mutuel, précitée).
126. Tel est également le cas de la circulaire du Centre National des Caisses d'Épargne et de Prévoyance (CNCE) soumettant la nomination des mandataires sociaux des caisses d'épargne et de prévoyance par le conseil d'orientation et de surveillance de chacune d'elles à un agrément et prévoyant que le refus d'agrément emporterait résiliation de plein droit de cette nomination (décision du Conseil d'État du 24 juillet 1987, Groupement national des directeurs de caisse d'épargne et de prévoyance, n° 66978), de la décision par laquelle le comité central de la CNCM a refusé d'agréer la caisse de Crédit Mutuel du Syndicat chrétien du Trésor (décision du Tribunal des conflits du 17 septembre 1969), de la décision par laquelle le conseil d'administration de la Banque Fédérale des Banques Populaires a retiré l'agrément d'un dirigeant d'une caisse régionale (décision du Conseil d'État du 30 juin 2010, Bousquet, précitée), de la délibération par laquelle le conseil d'administration de la CNCM a imposé l'adhésion de caisses locales à une nouvelle fédération régionale se substituant à une précédente fédération dissoute et de la décision prononçant la radiation de ces caisses locales (décision du Tribunal des conflits du 2 mai 1977, Confédération nationale du crédit mutuel, précitée) et, enfin, de la décision de la CNCM refusant l'inscription d'une caisse sur la liste (décision du Tribunal des conflits du 6 novembre 1978, Caisse de crédit mutuel des agents du Trésor public, précitée).
127. Dans le même sens, le juge des référés du Conseil d'État s'est récemment reconnu compétent pour enjoindre au CMA de communiquer à la CNCM des données nécessaires à l'exercice de sa mission de contrôle administratif, technique et financier du Crédit Mutuel en matière de prévention et de gestion des crises bancaires (décision du Conseil d'État du 13 décembre 2016, Confédération nationale du crédit mutuel, n° 403418).
128. A l'inverse, n'ont pas été considérés comme relevant de la compétence du juge administratif, faute de révéler la mise en œuvre d'une mission de service public impliquant l'usage de prérogatives de puissance publique, la circulaire d'application du décret 17 juillet 1984 relatif aux élections aux conseils consultatifs et aux conseils d'orientation et de surveillance des caisses d'épargne et de prévoyance, adoptée par le CNCE (décision du Tribunal des conflits du 13 janvier 1992, Ray, n° 02674, au recueil), les décisions par lesquelles le directoire du CNCE s'est opposé à la désignation d'un « chef de projet » chargé d'une opération de restructuration de certains établissements affiliés à son réseau (décision du Tribunal des conflits du 27 avril 1994, Koenig, n° 02939) et le refus par le directoire de la CNCE de soumettre à l'agrément du conseil de surveillance une candidature au directoire d'une caisse (décision du Tribunal des conflits du 19 novembre 2007, Renucci, n° 3628).

C. SUR LA NATURE DES ACTES DE LA CNCM DÉNONCÉS DANS LA SAISINE

1. SUR LES ACTES QUI LIMITENT L'ACTIVITÉ GÉOGRAPHIQUE DES CAISSES ET FÉDÉRATIONS

129. Le saisissant soutient que la CNCM fait « *une interprétation excessive du principe de circonscription territoriale des caisses* » qui la met « *en situation d'organiser une entente de répartition territoriale* ».
130. A l'appui de cette allégation, il invoque les dispositions des articles 7, 10 et 23 de la décision de caractère général n° 2-2005 adoptée le 14 décembre 2005 par la CNCM, qui prévoient qu'une caisse de Crédit Mutuel doit obligatoirement adhérer à la fédération régionale dont relève son siège social, que sa zone géographique ne peut être supérieure à celle de cette fédération et qu'il ne peut exister qu'une seule fédération régionale dans une circonscription territoriale déterminée. Il cite également la décision du 13 novembre 2013 par laquelle la CNCM a refusé d'accorder à la fédération de Bretagne l'agrément pour la création d'une caisse locale à Paris.
131. Mais comme précédemment exposé, l'article R. 512-20 du CMF prévoit que, pour pouvoir être inscrites par la CNCM sur la liste des caisses de Crédit Mutuel, les caisses doivent « *limiter leur activité à une circonscription territoriale déterminée ou à un groupe homogène de sociétaires, et établir la responsabilité des sociétaires* ». En outre, les statuts de la CNCM approuvés par le ministre chargé de l'économie donnent à son conseil d'administration le pouvoir de déterminer la circonscription des fédérations et caisses de Crédit Mutuel.
132. En vertu de la jurisprudence applicable, les actes à caractère général ou individuel par lesquels la CNCM détermine l'organisation territoriale des caisses et fédérations ou délimite leur champ d'action géographique constituent la manifestation des prérogatives de puissance publique conférées à l'organe central pour l'exercice de sa mission de service public de contrôle du bon fonctionnement des caisses et fédérations composant le Crédit Mutuel. Il en résulte que l'Autorité n'est pas compétente pour statuer sur de tels actes dont il appartient au seul juge administratif d'apprécier la légalité.

2. SUR LES ACTES QUI ORGANISENT LA TRANSMISSION ET LA CIRCULATION DES DONNÉES ENTRE CMA ET CM11-CIC

133. Le saisissant critique un certain nombre d'actes (statuts et décisions de caractère général de la CNCM) qui organisent la transmission et la circulation des données entre les deux entités, CMA, d'une part, et CM11-CIC, d'autre part.

a) Les statuts de la CNCM

En ce qui concerne la transmission des données à la CNCM

134. Selon l'ACPR dans son avis précité, « *sur un plan général, l'accomplissement de la mission confiée par l'article L. 511-31 du code monétaire et financier aux organes centraux nécessite que leur conseil d'administration, en tant qu'organe de direction et de surveillance, ait un accès effectif à toutes les informations nécessaires sur chaque établissement du réseau afin d'exercer pleinement les contrôles individuels prévus par cet article ainsi que le contrôle interne et le pilotage consolidé des risques du groupe* ». L'ACPR conclut donc que « *toutes les caisses de Crédit Mutuel sont tenues de répondre aux demandes de transmission*

d'informations de la CNCM que cette dernière estime nécessaire à l'accomplissement de ses missions. »

135. Cependant, les statuts de la CNCM (cotes n° 2282 à 2292), sans préciser la nature des documents qui doivent être transmis, prévoient de manière très large que « *le conseil d'administration procède aux contrôles et vérifications qu'il juge opportuns* ». En outre, concernant la circulation de l'information, il est précisé que « *le président ou le directeur général de la Confédération est tenu de communiquer à chaque administrateur tous les documents et informations nécessaires à l'accomplissement de sa mission.* »
136. Concernant les missions qui nécessitent la demande de transmission de données, les statuts prévoient que le conseil d'administration « *arrête le compte d'exploitation prévisionnel* » ainsi que « *les comptes annuels de la Confédération* » et « *les comptes consolidés nationaux* », « *établit les rapports de gestion sur ces comptes* », « *exerce le contrôle administratif, technique et financier sur l'organisation de chaque caisse de Crédit Mutuel (...) ainsi que de leurs filiales* » et « *détermine les conditions de contrôle auxquelles doivent se soumettre les différents organismes qui sont adhérents de la Confédération.* »
137. Concernant plus particulièrement le suivi des risques (article 30) et le contrôle (article 31), les statuts disposent que « *la Confédération est chargée de suivre la situation en solvabilité et en liquidité des caisses fédérales sur la base de leurs comptes consolidés* » en s'appuyant « *sur les travaux du comité des risques* » et que « *le comité d'audit [anciennement commission de contrôle et de révision -CCR-, comme dénommée par le saisissant] est destinataire des travaux des comités d'audit des caisses fédérales et des commissions de contrôle et de révision des fédérations qui lui remontent leurs travaux sous forme de synthèse établie suivant un schéma type qui aura reçu l'agrément du conseil d'administration de la Confédération. Le comité d'audit peut demander d'avoir accès aux informations détaillées* ».

En ce qui concerne la circulation des données entre CMA et CM11-CIC

138. Comme le rappelle l'ACPR dans son avis, « *la composition du conseil d'administration de la CNCM résulte de ses statuts* ». A ce titre, les statuts de la CNCM « *prévoient que les fédérations régionales, qui sont membres de la CNCM et en composent l'assemblée générale, désignent des représentants au conseil d'administration de la CNCM, lesquels doivent être administrateurs ou salariés de fédérations ou de caisses fédérales, et pour la moitié au moins en être administrateurs* » (article 8-1).
139. En ce qui concerne les deux comités statutaires précédemment cités qui assistent le conseil d'administration dans sa mission de contrôle (comité d'audit et comité des risques), l'article 10 des Statuts prévoit qu' « *ils sont composés de membres du conseil d'administration.* »

Conclusion

140. Il résulte de ce qui précède que les statuts de la CNCM organisent la transmission et la circulation des données, au titre du contrôle administratif, technique et financier, entre les différentes entités composant le Crédit Mutuel. En vertu de la jurisprudence déjà citée, ces statuts constituent des actes administratifs dont la légalité ne peut être appréciée que par le juge administratif. Par conséquent, l'Autorité n'est pas compétente pour en connaître.

b) Les décisions de caractère général de la CNCM

141. Le saisissant critique les dispositions de deux décisions de caractère général prises par la CNCM qui organisent le contrôle administratif et financier.

La décision de caractère général n° 1-2009 du 9 février 2005 de la CNCM

142. Cette décision (cotes n° 184 à 194) est prise en application, d'une part, de l'article L. 512-56 du CMF relatif au contrôle administratif, technique et financier sur les caisses de crédit mutuel et, d'autre part, de la réglementation bancaire existante, notamment du règlement CRBF 97-02 relatif au contrôle interne des établissements de crédit et des entreprises d'investissement. Cette décision fixe l'organisation du contrôle interne du Crédit Mutuel et détermine les pouvoirs dévolus aux différentes instances (en particulier le conseil d'administration et l'inspection générale) aux fins d'exercice du contrôle.
143. En ce qui concerne le conseil d'administration de la CNCM, la décision prévoit qu'il arrête « *les orientations en matière de mesure et de surveillance des risques ainsi que les principes et les normes de contrôle dans le groupe Crédit Mutuel* », veille « *à la cohérence et à l'efficacité du dispositif de contrôle interne et de surveillance des risques* », valide et contrôle « *l'organisation du contrôle adoptée par les Groupes* », agréé « *le responsable de l'Inspection générale de chaque groupe régional* », se fait rendre compte « *des travaux de vérification et d'évaluation du contrôle interne effectués dans les Groupes* », fait établir « *un rapport annuel sur le contrôle interne et sur la mesure et la surveillance des risques sur base consolidée* » et prend « *des mesures adaptées lorsque ses directives ne sont plus respectées (...)* ».
144. En ce qui concerne l'inspection générale de la CNCM, ses missions portent notamment, aux termes de la décision précitée, sur le contrôle des comptes « *dont le total bilan excède 4,57 milliards d'euros* », l'analyse des engagements, l'examen du respect des normes réglementaires, l'analyse de l'activité, des résultats commerciaux et de gestion, l'analyse de l'activité trésorerie et de la gestion de bilan et l'analyse du dispositif de pilotage des risques.
145. En ce qui concerne la commission de contrôle et de révision de la CNCM (- CCR - aujourd'hui dénommée comité des risques), prévue par les statuts pour assister le conseil d'administration et composée statutairement de membres du conseil d'administration, elle a pour missions principales, en vertu de la décision de caractère générale précitée, « *d'examiner le dispositif de contrôle permanent en vue de porter une appréciation sur sa cohérence, son efficacité, son adéquation aux risques ; de proposer des orientations en matière de contrôle périodique et d'organisation du contrôle ; de valider le plan de contrôle annuel ; de prendre connaissance de l'ensemble des travaux de contrôle, internes ou externes, d'adopter les mesures correctives et de suivre la prise en compte de ses recommandations (...)* ».

La décision de caractère général n° 1-1993 du 6 octobre 1993 de la CNCM

146. Selon le saisissant, « *la mise en œuvre de la décision de 1993 est l'occasion d'échanges d'informations stratégiques de nature à restreindre la concurrence entre les groupes régionaux, notamment dans le cadre de la CNCM* » (cotes n° 180 à 183).
147. Cette décision concerne notamment « *le suivi des groupes* » et la « *transparence de l'information* ». Elle prévoit que les groupes « *communiquent périodiquement les éléments propres à juger de leur exposition aux différents risques, et notamment - stratégie et développement, - crédit et finances (bilan et hors bilan), - gestion et management, - principales activités filialisées. Les éléments quantitatifs, indicateurs d'alerte, résultats périodiques, éléments prévisionnels, sont complétés par des données qualitatives* ».
148. S'agissant des « *conditions d'investigation* », il est énoncé dans cette décision que « *lorsque les éléments d'alerte disponibles montrent que des précisions doivent être obtenues, le Groupe concerné fournit ou rend accessibles les éléments complémentaires d'appréciation nécessaires. Ces compléments d'information peuvent résulter d'une étude sur pièce sur la*

base des documents fournis lors d'un échange avec le Groupe concerné ou d'une étude sur place menée notamment par l'Inspection confédérale ».

149. Il en résulte que les deux décisions de caractère général précitées organisent le contrôle administratif, technique et financier de la CNCM – et donc la transmission et l'utilisation de données au sein de l'organe central – et fixent les règles qui s'imposent à ce titre aux caisses et fédérations. Ces décisions de caractère général se rapportent à l'exercice de prérogatives de puissance publique détenues par la CNCM et relèvent par conséquent de la compétence du juge administratif. L'Autorité n'est donc pas compétente pour en connaître.

3. SUR L'ABSENCE DE PRATIQUES DÉTACHABLES DES ACTES QUI ORGANISENT LA TRANSMISSION ET LA CIRCULATION DES DONNÉES

a) Sur les données exigées

150. La saisine ne met pas en évidence l'existence de comportements de la part de la CNCM ou de CM11-CIC se rapportant à des demandes d'informations sensibles et stratégiques qui seraient détachables de la mise en œuvre des prérogatives de puissance publique inhérentes à la mission de contrôle du bon fonctionnement du Crédit Mutuel.
151. Lorsque le saisissant mentionne les obligations de transmission d'informations à la CNCM prévues par les décisions de caractère général précitées, il n'indique pas que les catégories d'informations exigibles en vertu de ces textes ne concourraient pas au contrôle administratif, technique et financier. Il ne fait pas non plus état de demandes d'informations qui dépasseraient ce cadre textuel ou, de manière plus générale, seraient sans lien avec les missions de contrôle et de gestion dévolues à la CNCM.
152. Par conséquent, la saisine ne permet pas d'identifier des pratiques détachables des prérogatives de puissance publique de la CNCM en ce qui concerne les informations exigées ou leur utilisation.

b) Sur la circulation des données

153. Le saisissant estime qu'*« il n'y a rien d'inéluctable à ce que les informations hautement confidentielles et stratégiques communiquées à la CNCM soient communiquées par l'organe central au groupe concurrent CM11-CIC ou que les personnes qui en prennent connaissance soient liées à CM11-CIC. »*
154. Le saisissant juge que les pratiques d'échanges d'informations dénoncées *« portent sur des pratiques de la CNCM qui ne sont pas nécessaires à l'exercice de ses responsabilités : il s'agit de la communication au groupe concurrent CM11-CIC des informations stratégiques et confidentielles recueillies auprès de CMA par la CNCM à l'occasion de l'exercice de ses pouvoirs d'organe central. C'est l'existence de ce circuit de communication d'informations stratégiques et confidentielles qui, selon CMA, constitue une violation du droit de la concurrence à laquelle il convient de remédier rapidement. »*
155. Selon le saisissant, la situation actuelle résulte *« de la prise de pouvoir de CM11-CIC dans la CNCM, qui a abouti à dévoyer l'exercice de sa mission d'organe central : « des statuts d'association inadaptés ont permis à CM11-CIC de s'approprier le pouvoir dans la CNCM, et d'obtenir de ce fait des informations précieuses sur son concurrent (...) ».*
156. Cependant, le saisissant critique – et entend en réalité remettre en cause – l'organisation et le fonctionnement même de la CNCM tels qu'ils résultent des statuts et décisions précitées. Le

saisissant invoque, en ce sens, « *des problématiques liées au mode de gouvernance de la CNCM* » jugeant que « *les statuts de la CNCM sont problématiques car ils mettent la composition même de la CNCM aux mains de CM11-CIC* ». Selon lui, les statuts permettraient à CM11-CIC de « *verrouiller les assemblées générales de la CNCM* » et de « *verrouiller le conseil d'administration de la CNCM* » et « *dès lors, de mettre en œuvre les pratiques dénoncées plus haut du fait des pouvoirs du Président de la CNCM et du mode de fonctionnement de la CCR.* »

157. De même, selon le saisissant, « *il ressort de la description de ces règles de fonctionnement du Crédit Mutuel qu'elles ont pour effet, si ce n'est pour objet, de limiter la concurrence entre les Groupes régionaux* » et que « *la participation des entités à différentes instances confédérales, et en premier lieu le Conseil d'Administration de la CNCM, aggrave un risque de collusion quasi systématique, à l'occasion d'un partage d'informations entre groupes sur leurs activités concurrentes. Il en va également ainsi au sein de plusieurs comités et autres réunions confédérales qui ont pour objet de partager les enjeux économiques respectifs des entités du Crédit Mutuel.* »
158. Ainsi, en ce qui concerne la position de CM11-CIC au sein des instances dirigeantes de la CNCM (président et directeur), force est de constater que la situation dénoncée par le saisissant résulte directement de l'application des statuts du CNCM qui fixent les règles de composition des différents organes de l'institution et déterminent les modalités de désignation de ces dirigeants (en l'occurrence, par un vote à la majorité, simple ou qualifiée, de l'assemblée générale).
159. En ce qui concerne d'éventuels comités non statutaires, le saisissant ne les identifie pas précisément ni n'indique la nature des actes qui les instituent. En tout état de cause, ils sont une composante de l'organisation de la CNCM et il ne ressort pas des pièces du dossier que les documents qui sont transmis à ces comités n'entreraient pas dans le champ des documents qui peuvent être exigés par l'organe central au titre de sa mission de contrôle administratif, technique et financier.
160. En outre, si le saisissant a indiqué, sans plus de précision, que les équipes d'inspecteurs de la CNCM sont « *sous statut du personnel du CM11* » (cote n° 754), une telle allégation ne permet pas de caractériser l'existence d'une pratique d'échange d'informations stratégiques et sensibles distincte et détachable de la mise en œuvre des statuts et décisions qui organisent la transmission et la circulation des données entre les différentes entités composant le Crédit Mutuel.
161. Aucune pratique détachable des actes manifestant l'exercice de prérogatives de puissance publique ou organisant la mission de service public confiée à la CNCM n'est par conséquent établie.

D. CONCLUSION

162. Au vu de l'ensemble de ce qui précède, la saisine du CMA, qui vise à contester l'organisation et le fonctionnement de la CNCM tels qu'ils résultent des statuts et des décisions de caractère général précitées, ne met en évidence aucune pratique détachable de l'appréciation de la légalité des actes manifestant les prérogatives de puissance publique de la CNCM ou organisant la mission de service public qui lui est confiée.
163. En conséquence, les faits invoqués n'entrent pas dans le champ de compétence de l'Autorité. Il y a lieu, dès lors, de faire application du 1^{er} alinéa de l'article L. 462-8 du code de

commerce, qui dispose que « l'Autorité de la concurrence peut déclarer, par décision motivée, la saisine irrecevable (...) si elle estime que les faits invoqués n'entrent pas dans le champ de sa compétence » et de déclarer la saisine irrecevable pour ce motif.

DÉCISION

Article unique : La saisine au fond du Crédit Mutuel Arkéa est déclarée irrecevable.

Délibéré sur le rapport oral de Mme Laure Meyssonier, rapporteure et l'intervention orale de Mme Virginie Beaumeunier, rapporteure générale, par Mme Claire Favre, vice-présidente, présidente de séance, M. Thierry Dahan, vice-président et Mme Pierrette Pinot, membre.

La secrétaire de séance,

La vice-présidente,

Caroline Chéron

Claire Favre

© Autorité de la concurrence