

AUTORITÉ DE CONTRÔLE PRUDENTIEL ET DE RÉOLUTION COMMISSION DES SANCTIONS

Vu la lettre du 1^{er} mars 2013 (et les pièces qui lui sont annexées) par laquelle le Président de l'Autorité de contrôle prudentiel (ci-après l'ACP) informe la Commission de ce que le Collège de l'ACP, statuant en sous-collège sectoriel de la banque, a décidé, lors de sa séance du 18 février 2013, d'ouvrir une procédure disciplinaire à l'encontre de la société ARKEON FINANCE (ci-après ARKEON) ayant son siège social au 27, rue de Berri à PARIS VIII^{ème}, enregistrée sous le numéro 2013-02 ;

Vu la notification de grief du 1^{er} mars 2013 ;

Vu les mémoires en défense déposés les 6 mai, 16 septembre et 15 octobre 2013, ainsi que les pièces qui les accompagnent, par lesquels ARKEON répond au grief qui lui a été notifié ;

Vu les mémoires déposés les 21 juin et 1^{er} octobre 2013, par lesquels M. François LEMASSON, représentant le Collège, maintient le grief ;

Vu le courrier du 8 août 2013 par lequel ARKEON sollicite que l'audience devant la Commission ne soit pas publique et que la décision à intervenir ne soit pas publiée sous une forme nominative) ;

Vu le rapport du 17 octobre 2013 de M. Francis CREDOT, rapporteur, diffusé le 21 octobre 2013, dans lequel celui-ci conclut que le grief notifié est fondé et que les mesures de régularisation présentées ne pourraient être prises en compte par la Commission qu'à la condition que soit communiqué par ARKEON un rapport de ses commissaires aux comptes sur son résultat intermédiaire au 30 septembre 2013 ;

Vu les courriers du 21 octobre 2013 convoquant les parties à la séance de la Commission du 22 novembre 2013 et les informant de la composition de celle-ci ;

Vu le mémoire de production de pièces déposé le 21 novembre 2013 par lequel ARKEON informe la Commission de ce que le rapport de ses commissaires aux comptes susvisé ne pourra, contrairement à ce qui avait précédemment été indiqué, être versé au dossier de la procédure avant le 22 novembre 2013 ;

Vu la décision rendue le 3 décembre 2013 par laquelle la Commission renvoie l'examen de l'affaire à une date ultérieure, demande au rapporteur de poursuivre ses diligences selon la procédure définie à l'article R. 612-38 du code monétaire et financier (ci-après le COMOFI) et réserve à statuer sur le principe et les modalités de la publication de la décision précitée jusqu'à l'examen de l'affaire au fond ;

Vu les procès-verbaux des auditions par le rapporteur, le 17 décembre 2013, de M. A, président-directeur général de la société ARKEON et Pierre SARDET, associé, cabinet MAZARS, commissaire aux comptes de cette société ;

Vu les pièces déposées par ARKEON le 27 décembre 2013 et les observations du représentant du Collège à leur sujet du 17 janvier 2014 ;

Vu le rapport complémentaire du 29 janvier 2014 dans lequel le rapporteur conclut que les pièces déposées par ARKEON le 27 décembre 2013 ne contredisent pas les affirmations de cette société quant à la régularisation du manquement au 30 septembre 2013, lesquelles ne sont pas non plus contredites par le représentant du Collège ;

Vu les courriers du 29 janvier 2014 convoquant les parties à la séance de la Commission du 5 mars 2014 et les informant de la composition de celle-ci ;

Vu les pièces complémentaires déposées par ARKEON le 19 février 2014 ;

Vu les autres pièces du dossier, notamment le rapport d'inspection du 11 janvier 2013 de M. Marc JULLIEN, inspecteur général de la Banque de France ;

Vu le COMOFI, dans sa rédaction applicable aux faits ;

Vu le règlement n° 90-02 du 23 février 1990 modifié relatif aux fonds propres, en vigueur au moment des faits (ci-après le règlement n° 90-02) ;

Vu le règlement n° 96-15 du 20 décembre 1996 modifié relatif au capital minimum des prestataires de services d'investissement (ci-après le règlement n° 96-15) ;

Vu le règlement intérieur de la Commission des sanctions ;

La Commission des sanctions de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution (ci-après l'ACPR), composée de M. Rémi BOUCHEZ, Président, M^{me} Claudie ALDIGE et MM. Pierre FLORIN et André ICARD ;

Après avoir décidé de faire droit à la demande de l'établissement tendant à ce que l'audience ne soit pas publique et entendu, lors de sa séance du 5 mars 2014 :

- M. Francis CREDOT, rapporteur, assisté de M. Jean-Manuel CLEMMER et de M^{me} Aline WALEFFE, adjoints au rapporteur ;
- M. Emmanuel SUSSET, représentant du directeur général du Trésor, qui a indiqué ne pas avoir d'observations à formuler ;
- M. François LEMASSON, représentant le Collège de l'ACPR, assisté de M. Henry de GANAY, directeur des affaires juridiques de l'ACPR, de M. Laurent SCHWEBEL, adjoint au chef du service des affaires institutionnelles et du droit public, ainsi que de M. Christophe REYNAUD, chef du service des entreprises d'investissement et de M^{me} Valentine CRESPIY-NICOUD, contrôleur au sein de ce service ; M. LEMASSON a proposé le prononcé d'un blâme assorti d'une sanction pécuniaire de 100 000 euros et la publication de la décision sous une forme nominative ;
- le président-directeur général, le directeur général adjoint, le directeur administratif et financier et responsable de la conformité des services d'investissements d'ARKEON, assistés par M^{es} Antoine LEPRINCE-RINGUET et Sophie de NORAY, avocats à la Cour ;

Les représentants d'ARKEON ayant eu la parole en dernier ;

Après avoir délibéré en la seule présence de M. BOUCHEZ, M^{me} ALDIGE, MM. FLORIN et ICARD ;

Considérant qu'ARKEON est une entreprise d'investissement agréée en mars 2003 ; que son fondateur, M. A, détient 81 % de son capital ; qu'à la date du contrôle, elle détenait la totalité du capital de sa filiale ARKEON GESTION, société de gestion de portefeuille, qui elle-même contrôle la société ARKEON ASSURANCE ; qu'elle a d'abord exercé à titre principal une activité de financement de PME cotées avant, à partir de mars 2008, de développer une offre de placements défiscalisés dans des petites entreprises ; que son produit net bancaire est passé de 7 963 000 euros en 2011 à 5 393 000 euros en 2012, dont 3 137 000 euros cette dernière année pour la « campagne ISF IR », la contribution des autres activités (courtage, contrats d'animation, opérations financières) étant donc minoritaire ; qu'ARKEON a enregistré une perte de 242 000 euros en 2011 et de 1 129 000 euros en 2012 ;

Considérant qu'à la suite d'un contrôle sur place effectué par les services de l'ACP entre le 26 septembre et le 22 novembre 2012 et qui a donné lieu, après observations en réponse de l'établissement, à la signature par M. JULLIEN, inspecteur général de la Banque de France, d'un rapport définitif le 11 janvier 2013 (ci-après le rapport de contrôle), le Collège de l'ACP, statuant en sous-collège sectoriel de la banque a décidé, lors de sa séance du 18 février 2013, d'ouvrir à l'encontre d'ARKEON la présente procédure disciplinaire ;

Considérant que le dernier alinéa de l'article 1^{er} du règlement n° 90-02 susvisé dispose que « *Les fonds propres des établissements de crédit et des entreprises d'investissement autres que les sociétés de gestion de portefeuille ne doivent à aucun moment devenir inférieurs au montant du capital minimum prévu par la législation ou la réglementation qui leur est applicable* » ; que selon l'article 3 du règlement n° 96-15 susvisé, les établissements assujettis à ce règlement doivent disposer d'un capital libéré d'un montant au moins égal à 1 100 000 euros lorsqu'ils fournissent un ou plusieurs des services d'investissement suivants tout en détenant des fonds appartenant à la clientèle : la négociation pour compte propre, la prise ferme et le placement garanti ; qu'en application de l'article 3 *ter* de ce règlement, ils ne doivent, sinon, disposer que d'un capital libéré au moins égal à 730 000 euros ;

Considérant que le grief unique reproche à ARKEON une insuffisance de ses fonds propres au regard des exigences réglementaires, dans les termes suivants : « *il ressort du rapport d'enquête du 11 janvier 2013 de Monsieur JULLIEN, Inspecteur général de la Banque de France, et des travaux complémentaires effectués par le Secrétariat général de l'ACP sur la base des données au 31 décembre 2012 communiquées par votre entreprise, qu'ARKEON FINANCE est en infraction à la réglementation relative au capital minimum de façon continue depuis l'échéance du 31 décembre 2011. Ainsi, à supposer même que, comme le soutient votre établissement, le montant de capital minimum applicable à ARKEON FINANCE soit 730 000 EUR, l'entreprise présentait une insuffisance de fonds propres de 416 000 EUR à l'échéance précitée, de 1 358 000 EUR au 31 mars 2012, de 582 000 EUR au 30 juin 2012, de 1 027 000 EUR au 30 septembre 2012 et de 1 162 000 EUR au 31 décembre 2012. / Une infraction continue dans le temps et atteignant ces montants déjà très considérables par rapport à la norme minimale des fonds propres applicable à une entreprise d'investissement, telle que prévue par le dernier alinéa de l'article 1^{er} du règlement CRB n° 90-02 du 23 février 1990 relatif aux fonds propres, pour le montant fixé par les dispositions du règlement CRBF n° 96-15 du 20 décembre 1996 relatif au capital minimum des prestataires de services d'investissement, est en soi d'une particulière gravité pour le maintien de l'agrément. / De surcroît, alors même que dans votre réponse du 13 février 2012 à un courriel du 6 janvier 2012 du Secrétariat général de l'ACP vous aviez confirmé qu'aucun flux d'espèces pour compte de tiers ne transitait par vos comptes, l'enquête a révélé qu'ARKEON FINANCE recevait, dans le cadre de son activité d'offre de placements défiscalisés, des fonds de sa clientèle qui transitent par ses comptes dans l'attente de leur versement aux sociétés dont il propose les parts. Il apparaît en conséquence qu'ARKEON FINANCE détient des fonds appartenant à la clientèle et est tenue au respect d'un capital minimum de 1 100 000 EUR, conformément à l'article 3 du règlement n° 96-15 du 20 décembre 1996 relatif au montant du capital minimum des prestataires de services d'investissement. Dans ces conditions l'insuffisance de fonds propres est de 786 000 EUR au 31 décembre 2011, 1 728 000 EUR au 31 mars 2012, 952 000 EUR au 30 juin 2012, 1 397 000 EUR au 30 septembre 2012 et 1 532 000 EUR au 31 décembre 2012* » ;

I. Sur l'insuffisance de fonds propres de la société ARKEON

Considérant que les exigences ci-dessus mentionnées de l'article 1^{er} du règlement 90-02 susvisé et de l'article 3 du règlement 96-15 susvisé, dont il résulte que les fonds propres d'une entreprise d'investissement détenant des fonds de la clientèle ne doivent à aucun moment devenir inférieurs à 1,1 million d'euros, s'appliquent pleinement et sans dérogation possible même si cette détention de fonds n'est opérée que pour une durée transitoire courte et pour une part seulement de l'activité ;

Considérant que si, dans une lettre adressée au Secrétariat général de l'ACP (ci-après SGACP) le 13 février 2012, ARKEON avait confirmé qu'aucun flux d'espèces ne transitait par des comptes bancaires, le rapport de contrôle relevait que « *Toutefois, dans le cadre de son offre TEPA, ARKEON FINANCE reçoit de ses clients les montants destinés à la souscription des parts des sociétés qu'il propose. Ces sommes sont versées sur un compte ad hoc, ouvert au nom d'ARKEON FINANCE à l'agence BNP PARIBAS Élysées-Haussmann (Paris, 8e)* » et précisait qu' « *Elles sont conservées jusqu'à la clôture de la collecte et leur versement aux entreprises émettrices des parts souscrites (soit de une à deux semaines en moyenne)* » ; que ces constatations ne sont en rien contredites par les explications d'ARKEON selon lesquelles l'encaissement sur un compte *ad hoc* de l'entreprise des sommes versées par ses clients vient de ce « *qu'au moment où elle a commencé à développer son activité de clientèle privée, [elle] a cherché en vain une banque susceptible de centraliser les chèques remis par les souscripteurs* » et que « *compte tenu de la destination de ces fonds, portés par ARKEON (...) pour des raisons exclusivement techniques, sur des périodes très courtes d'une durée inférieure à 9 jours (c292), [elle] ne les a pas identifiés, ni traités, comme des flux clients, ne disposant d'ailleurs pas des agréments requis à cet effet* » ; qu'au demeurant, après avoir retenu le plus faible des seuils réglementaires mentionnés dans ses tableaux à l'échéance du 30 septembre 2012, la société ARKEON a spontanément repris le plus élevé dès l'échéance suivante ; que devant la Commission, ARKEON n'a pas contesté qu'en conséquence, le seuil qui lui est applicable sur la période couverte par la notification de grief s'élève à 1,1 million d'euros ; qu'elle a communiqué, sur ce sujet, des tableaux qui intègrent ce seul seuil et calculé des écarts par rapport à ce montant ; que l'insuffisance de fonds propres reprochée s'élève donc, pour la période du 31 décembre 2011 au 31 décembre 2012, aux montants calculés dans la notification de grief dans le deuxième terme de l'alternative présentée ; que la société ARKEON ne conteste pas devant la Commission le montant de ses fonds propres prudentiels aux différentes dates visées par la notification de grief ni l'insuffisance qui en résultait ; qu'elle fait seulement valoir que c'est de bonne foi qu'elle a commis une erreur d'appréciation quant à l'exigence qui lui était applicable, tout en soulignant qu'elle a désormais mis en place une procédure suivant laquelle les règlements par prélèvement relatifs aux souscriptions aux opérations qu'elle dirige seront désormais crédités directement dans les livres de BNP SECURITIES SERVICES, sans transiter par ses propres comptes ; qu'ainsi, le manquement reproché est établi ;

II. Sur les explications de la société ARKEON quant aux causes de cette insuffisance et sur les mesures prises pour y remédier

Considérant qu'en défense, ARKEON a tout d'abord expliqué cette insuffisance par l'impact exceptionnel de la crise financière sur ses métiers historiques, qui a été aggravé, en ce qui concerne les fonds propres, par des facteurs propres à l'entreprise ; qu'elle a ainsi évoqué les effets négatifs de deux procédures disciplinaires devant l'Autorité des marchés financiers (ci-après AMF) ayant abouti, pour la première, à une sanction suspendue par le Conseil d'État saisi en référé, l'affaire n'ayant pas encore été jugée au fond, et pour l'autre à sa mise hors de cause, ainsi que le retard de l'AMF, jusqu'en avril 2013, à autoriser la commercialisation d'un panier d'obligations, éléments qui ont pesé sur son activité et ses résultats, le dernier à hauteur de 700 000 euros sur son résultat 2012 ; qu'elle a en outre souligné les conséquences, sur ses fonds propres, des déductions opérées (i) au titre des crédits octroyés à deux de ses dirigeants pour souscrire, via le FCPE ARKEON, à une augmentation de capital de la société, ce qui a entraîné une déduction de 311 000 euros au 30 septembre 2012, selon le rapport de contrôle et (ii) de la participation d'ARKEON dans sa filiale à 100 % ARKEON GESTION, déduction de 1 465 000 euros du 31 décembre 2011 au 30 septembre 2012 et de 1 206 000 euros au 31 décembre 2012, suite à la réduction de capital de 259 000 euros intervenue entre-temps par la voie d'annulation de titres d'ARKEON GESTION, selon le rapport de contrôle ; qu'elle a enfin mentionné qu'il aurait été possible de « *gommer intégralement, dès le 31 décembre 2011, le capital social de*

sa filiale, ce qui aurait eu pour effet d'augmenter instantanément les fonds propres sociaux d'ARKEON FINANCE de 1 465 000 euros et de les ramener ainsi à un niveau supérieur au seuil de 730 000 euros sur l'ensemble de la période contrôlée et au seuil de 1 100 000 euros au 31 décembre 2011, au 30 juin 2012 et au 30 septembre 2012, et proche de ce seuil au 31 mars 2012 et au 31 décembre 2012 » ;

Considérant cependant que si l'activité de toute entreprise soumise aux règles du COMOFI peut être affectée par le déroulement de procédures engagées à son initiative ou à celles des autorités de contrôle, cela demeure sans conséquence sur son obligation de respecter en permanence ses exigences prudentielles, en particulier lorsque celles-ci sont renforcées en raison de la détention de fonds des clients ; qu'au demeurant le lien de causalité entre les insuffisances constatées des fonds propres d'ARKEON et les procédures dont elle a fait l'objet devant l'AMF n'est pas précisément expliqué ; que les opérations ci-dessus décrites sur le calcul de ses fonds propres prudentiels résultent de l'application de règles imposées à tous les établissements assujettis au contrôle de l'ACPR ; que la circonstance que les dirigeants ont commencé à rembourser le crédit qui leur a été consenti est sans incidence sur l'insuffisance constatée ; que, s'agissant du « gommage » du capital social de sa filiale, la société ARKEON indique elle-même qu'il se serait agi d'un artifice « *qui ne reflète pas la réalité économique du groupe ARKEON et qui, par surcroît, aurait pu placer ARKEON Gestion en difficulté au regard de ses propres obligations réglementaires* » ; qu'ainsi les éléments invoqués par la société ne peuvent conduire à relativiser le grief ;

Considérant que la société ARKEON a également avisé la Commission d'une série de mesures de restructuration devant lui permettre de respecter à nouveau son obligation de capital minimum ; que ces mesures ont principalement consisté (i) en la réduction drastique de ses charges de fonctionnement, mise en œuvre dès 2012, (ii) en la mise en sommeil de l'activité de sa salle de marché accompagnée d'un plan social pour les salariés concernés, (iii) en la cession de sa participation dans sa filiale ARKEON GESTION, qui est intervenue le 28 juin 2013 à hauteur de 99,99 % au profit de M. A et a permis à ARKEON d'améliorer de 1,2 million d'euros ses fonds propres prudentiels, et (iv) en la cession du fonds de commerce « clientèle particulière » et de l'ensemble des actifs y afférents ; que cette dernière opération, réalisée le 19 septembre 2013 avec entrée en vigueur rétroactive au 18 juillet 2013 au bénéfice d'ARKEON PATRIMOINE, moyennant le prix de 2 890 432 euros, payable par compensation avec une dette de même montant dont ARKEON était débitrice et qu'elle a également cédée à ARKEON PATRIMOINE, cette dernière étant intégralement détenue par M. A, a fait l'objet d'opposition de la part de trois anciens salariés d'ARKEON, donnant lieu à la constitution d'une provision complémentaire de 162 500 euros ; qu'après prise en compte de ces différents éléments, les fonds propres réglementaires de la société au 30 septembre 2013 s'élevaient à 1 784 216 euros, ce qui confirme qu'il avait été mis fin à cette date au manquement reproché au regard de l'exigence minimale de 1 100 000 euros, ce dont le représentant du Collège a pris acte ;

Considérant que dans le cadre du complément d'instruction ordonné par la Commission le 3 décembre dernier, au cours duquel, notamment, les représentants d'ARKEON et l'un de ses commissaires aux comptes (CAC) ont été entendus, les CAC ont produit, le 27 décembre 2013, un rapport d'examen limité des comptes intermédiaires au 30 septembre 2013, dans lequel ils déclarent n'avoir pas relevé « *d'anomalies significatives de nature à remettre en cause, au regard des règles et principes comptables français, le fait que les comptes intermédiaires présentent sincèrement le patrimoine et la situation financière de la société au 30 septembre 2013, ainsi que le résultat de ses opérations pour la période écoulée* » ; que le retour à une situation conforme à l'exigence minimale de fonds propres paraît confirmée par le rapport d'examen limité des mêmes CAC sur la situation comptable d'ARKEON au 31 décembre 2013, ainsi que par l'état de ses fonds propres réglementaires dont la société indique qu'ils s'élevaient à 1 705 728 euros à cette date ;

*
* *

Considérant que, sur la période d'un an visée par la notification de grief, la société ARKEON n'a pas respecté l'exigence minimale de fonds propres qui lui était applicable, avec des écarts très significatifs par

rapport à cette exigence ; qu'il s'agit d'un manquement grave et prolongé à une norme essentielle qui conditionne la possibilité, pour une entreprise d'investissement, d'exercer ses activités ; qu'un tel manquement est donc de ceux qui pourraient justifier un retrait d'agrément, même en l'absence d'élément intentionnel de la part de l'entreprise ou de tout préjudice subi par le marché ou la clientèle ;

Considérant qu'il y a lieu toutefois de tenir compte de ce qu'il a été mis fin à ce manquement, selon des éléments fournis par ARKEON relatifs à sa situation au 30 septembre 2013 et au 31 décembre 2013, confirmés par ses CAC dans le cadre d'un examen limité et non remis en cause par le représentant du Collège ; que sont également à prendre en compte les mesures énergiques, quoique tardives, par lesquelles la société s'est efforcée de réduire ses charges de fonctionnement et de se concentrer sur des « métiers » rentables ; que si ARKEON a rencontré des difficultés au cours de la période récente, il a été indiqué lors de l'audience que l'exercice 2014, sur lequel ne pèseront pas de nouvelles charges liées à la restructuration, devrait permettre, grâce à cette réorientation de l'activité et aux affaires en cours, un rétablissement significatif de la rentabilité de l'entreprise ; qu'au regard de ces perspectives et du niveau actuel des fonds propres de la société, et compte tenu de la gravité du manquement ci-dessus caractérisée ainsi que des mesures prises pour y remédier, une sanction pécuniaire du montant demandé par le représentant du Collège ne paraît pas disproportionnée ; qu'ainsi, il convient de prononcer un blâme assorti d'une sanction pécuniaire de 100 000 euros ;

Considérant que la décision à intervenir doit, comme l'article L. 612-39 en impose le principe, être publiée sous une forme nominative ; que si la société ARKEON a fait valoir à l'audience la gêne de nature commerciale qui pourrait résulter d'une telle publicité, une publication nominative ne saurait être regardée en l'espèce comme entraînant un préjudice disproportionné pour la société ;

PAR CES MOTIFS

DÉCIDE :

Article 1^{er} : Il est prononcé un blâme à l'encontre de la société ARKEON FINANCE, ainsi qu'une sanction pécuniaire de 100 000 euros ;

Article 2 : La présente décision et la décision du 3 décembre 2013 seront publiées au registre de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution et pourront être consultées au secrétariat de la Commission.

Le Président de la Commission des sanctions

[Rémi BOUCHEZ]
Conseiller d'État

Cette décision peut faire l'objet d'un recours dans un délai de deux mois à compter de sa notification et dans les conditions prévues au IV de l'article L. 612-16 du COMOFI.