

Décision n°2001-V/M-55 du 3 octobre 2001

Vu la lettre du 23 janvier 1996, enregistrée le 29 janvier 1996, par laquelle le conseil de Maître Raphaël TAMBUE a saisi le Conseil de la Concurrence en déposant plainte contre l'Ordre national des avocats de Belgique et le Conseil de l'ordre des avocats du Barreau d'Arlon et sollicité des mesures provisoires sur base de la loi du 5 août 1991 sur la protection de la concurrence économique.

Vu le rapport du Service de la concurrence déposé le 26 février 1996.

Vu la décision de Madame la Présidente du Conseil de la Concurrence du 19 mars 1996 et la question préjudicielle posée à la Cour d'arbitrage.

Vu l'arrêt du 30 avril 1997 de la Cour d'arbitrage.

Vu la plainte déposée le 12 novembre 1997 par le demandeur auprès de la Commission de l'Union Européenne, Service de la Concurrence, contre l'Ordre national des avocats de Belgique et divers Ordres locaux.

Vu la décision de rejet de cette plainte du 21 septembre 1998 par la Commission des Communautés Européennes.

Vu le rapport du Service de la Concurrence du 8 janvier 1999.

Vu les mémoires de synthèse déposés par le demandeur le 8 janvier 2001, pour l'Ordre des avocats du Barreau Arlon le 2 février 2001 et pour l'Ordre national des avocats de BELGIQUE le même jour.

Entendu à l'audience du 23 mai 2001 le demandeur, les parties et leurs conseils ainsi que les rapporteurs du Service de la concurrence.

Après délibéré, le Conseil prononce la décision suivante :

I. La demande et les antécédents de procédure

Par courrier daté du 23 janvier 1996 adressé au secrétariat du Conseil de la Concurrence, Monsieur Raphaël TAMBUE (ci-après « le demandeur ») dépose plainte contre le Conseil de l'Ordre des avocats du Barreau d' Arlon et contre l'Ordre national des avocats de BELGIQUE entre les mains du Conseil de la Concurrence.

Les plaintes du demandeur tendent, au fond, à :

- constater que les règlements de l'Ordre national des avocats de BELGIQUE du 13 janvier 1994 ainsi que les divers règlements adoptés dans la plupart des barreaux pour restreindre l'accès à la profession d' avocat et notamment par le Barreau d' Arlon qui limite le nombre de stagiaires à un stagiaire par patron de stage constituent des pratiques restrictives de concurrence;
- ordonner la cessation de ces pratiques en faisant interdiction à l'Ordre national des avocats de BELGIQUE, à l'Ordre des avocats du barreau d'Arlon ou à tout autre Conseil de l'Ordre d'exiger du demandeur la possession du certificat d'aptitude à la profession d'avocat comme condition d'admission ou de maintien sur une liste des stagiaires ou sur un tableau des avocats inscrits;
- faire interdiction à l' Ordre national des avocats de BELGIQUE, à l'Ordre des avocats du barreau d' Arlon ou à tout autre Conseil de l'Ordre de s'opposer à l'admission du demandeur comme stagiaire par tout patron de stage au motif que ce patron de stage assumerait déjà la maîtrise de stage d'un ou de plusieurs autres stagiaires;

- décider de toutes autres modalités qu'il plaira au Conseil de la Concurrence pour assurer la cessation des pratiques restrictives de concurrence dénoncées conformément à l'article 31 de la loi du 5 août 1991.

Au provisoire, le demandeur sollicite du Président du Conseil de la Concurrence les mesures suivantes:

- faire interdiction au Barreau d' Arlon de poursuivre la procédure d'omission annoncée à l'encontre du demandeur et lui faire injonction de s'abstenir de toute autre mesure de nature à entraver le déroulement normal du stage de celui-ci tant que le Conseil de la Concurrence n'aura pas statué;
- enjoindre au Barreau d' Arlon (pour son propre ressort territorial) et à l'Ordre national (pour le reste du pays) de faire en sorte que le demandeur ne puisse provisoirement se voir opposer aucun règlement ni aucune pratique limitant l'accès au stage d'avocat, notamment en prévoyant une limitation du nombre de stagiaires par patron de stage.

En son rapport du 26 février 1996, l'Inspection générale des Prix et de la Concurrence a proposé au Conseil de la Concurrence de prendre les mesures provisoires suivantes :

- faire injonction à l' Ordre national des avocats de BELGIQUE de suspendre les dispositions du règlement incriminé relatives au CAPA (certificat d'aptitude à la profession d'avocat) dans la mesure où les règlements de l'Ordre national sont obligatoires à l'égard des Ordres locaux;
- interdire à l'Ordre des avocats du Barreau d' Arlon et, par l'intermédiaire de l'Ordre national, à tout Ordre local, de subordonner la réussite du stage et, par voie de conséquence, l'inscription au tableau de l'Ordre à la réussite du CAPA;
- faire injonction à l' Ordre des avocats du Barreau d' ARLON et, par l'intermédiaire de l'Ordre national, à tout Ordre local, de suspendre les dispositions de leurs règlements limitant directement ou indirectement le nombre de stagiaires par patron de stage;
- assortir ses décisions d'une astreinte.

Par décision du 19 mars 1996, Madame la Présidente du Conseil de la Concurrence a posé à la Cour d' arbitrage la question préjudicielle suivante :

Les dispositions de la loi du 5 août 1991 sur la protection de la concurrence économique relatives à la saisine du Conseil de la Concurrence et aux compétences du Conseil de la Concurrence à l'égard des entreprises et des associations d'entreprise et notamment les articles 6 § 1er, 10 § 1er, 12 § 5, 16, 23 § 1er, 27 à 33, 35, 36 à 41, violent-elles l'article 10 de la Constitution dans la mesure où il faudrait déduire de ces dispositions, interprétées à la lumière des articles 468, 469 bis, 477, 502, 610, 611 et 1088 du Code judiciaire, qu'elles échappent à la juridiction du Conseil de la Concurrence - à supposer qu'elles constituent des pratiques restrictives de concurrence au sens de la loi du 5 août 1991 ou des articles 85 et 86 du Traité de ROME - les règles et usages de la profession d'avocat arrêtés par voie de règlement du Conseil général de l'Ordre national des avocats, ou résultant des actes des autorités du barreau, en ce compris les résolutions réglementaires que les Conseils de l'Ordre adoptent et, dans la mesure où il faudrait dès lors constater que la loi du 5 août 1991 crée, sur le plan de l'application du droit de la concurrence, entre les titulaires de la profession d'avocat et ceux d'autres professions libérales, un traitement différencié sur base d'un critère de rattachement de leur Ordre respectif à l'ordre administratif ou à l'ordre judiciaire ?

Par arrêt du 30 avril 1997, la Cour d' arbitrage a répondu de la manière suivante :

« L'article 10 de la Constitution n'est pas violé par les dispositions de la loi du 5 août sur la concurrence économique relatives à la saisine du Conseil de la Concurrence et aux compétences du Conseil de la concurrence à l'égard des entreprises et associations d'entreprises, et notamment les articles 6, 6 §1, 10 §1, 12 §5, 16, 23 §1, 27 à 33, 35, 36 à 41, en ce que ces dispositions, interprétées à la lumière des articles 468, 469 bis, 477, 502, 610, 611 et 1088 du code judiciaire, font échapper à la juridiction du Conseil de la Concurrence - à supposer qu'elles constituent des pratiques restrictives de

concurrence au sens de la loi du 5 août 1991 et des articles 85 et 86 du Traité de Rome - les règles et usages de la profession d'avocat arrêtés par voie de règlements du Conseil général de l'Ordre national des avocats, ou résultant des actes des autorités du barreau, en ce compris les résolutions réglementaires que les Conseils de l'Ordre adoptent ».

Suite à cet arrêt, et sur invitation de Madame la Présidente du Conseil de la Concurrence, la Division Prix et Concurrence a établi un rapport complémentaire en vue d'actualiser le rapport du 26 février 1996 ;

Le 8 janvier 1999, le Service a proposé à Madame la Présidente de :

- faire injonction à l'Ordre national des avocats de BELGIQUE de suspendre les dispositions du règlement incriminé relatives au CAPA, dans la mesure où les règlements de l'Ordre national sont obligatoires à l'égard des Ordres locaux;
- interdire à l'Ordre des avocats du Barreau (d'Arlon) et, par l'intermédiaire de l'Ordre national, à tout Ordre local, de subordonner la réussite du stage et, par voie de conséquence, l'inscription au tableau de l'Ordre, à la réussite du CAPA;
- assortir ces décisions d'une astreinte.

Le demandeur sollicite, dans son mémoire de synthèse, qu'il soit fait droit à ces demandes.

II. Exposé des faits

Le demandeur, né en République démocratique du CONGO en 1947, est de nationalité allemande.

Il est titulaire d'une licence en droit délivrée en 1975 par la Faculté de Droit de l'Université de STRASBOURG. Il termine une maîtrise en droit à l'Université de METZ un an plus tard.

De 1977 à 1983, il est fonctionnaire au Ministère des Transports et Communication à KINSHASA. De 1984 à 1993, il est juriste-collaborateur au sein d'un cabinet d'avocats situé à SARREBRUCK.

Le 18 mai 1993, le demandeur prête le serment d'avocat à la Cour d'Appel de LIEGE et est inscrit à la liste des stagiaires le 22 mai suivant.

Le règlement de l'Ordre national des avocats de BELGIQUE sur le stage et la formation professionnelle (ci-après « RON ») lui est applicable.

Ce règlement prévoit, entre autre, que :

article 7 : Sont seuls reçus à présenter l'épreuve les stagiaires qui justifient avoir effectivement suivi les 2/3 des cours au moins, dans les deux années qui précèdent. (...)

article 8 : Chaque stagiaire doit réussir, au plus tard, à l'issue de la deuxième année de stage, une épreuve consistant en une interrogation verbale ou écrite sur chacune des matières faisant l'objet du programme. Chaque stagiaire ne peut représenter cette épreuve qu'à deux reprises.

article 16 : Le jury décerne le CAPA au stagiaire qui a obtenu une cote de 12/20 dans toutes les matières. Il peut décerner également ce certificat au stagiaire qui a obtenu 12/20 dans 5 matières au moins, et une moyenne de 50% des points au moins pour l'ensemble des matières.

article 17 : En cas d'échec, le stagiaire doit représenter celui-ci au plus tard à la fin de sa deuxième année de stage. En cas de deuxième échec ou en cas de circonstances exceptionnelles, le stagiaire est invité devant le conseil de l'Ordre pour y présenter ses explications. Le conseil de l'Ordre pourra soit l'autoriser à présenter une dernière épreuve dans les six mois, soit l'omettre conformément au code judiciaire pour non-accomplissement des obligations de stage.

article 20 : Le stagiaire qui demande son inscription à la liste des stagiaires d'un autre barreau doit justifier de la délivrance du CAPA dans son barreau d'origine. Sinon, il est tenu de suivre ou de compléter le cycle de cours et de présenter l'épreuve au sein du barreau dans lequel il demande son inscription.

Le demandeur a présenté les épreuves en avril 1994 et septembre 1994. A chaque fois, il a échoué. Par décision du conseil de l'Ordre du barreau d'Arlon du 5 décembre 1994 il fût autorisé à présenter une « troisième et dernière fois » les examens du CAPA.

Dans l'intervalle, le maître de stage du demandeur fût nommé magistrat et un autre membre du barreau d'Arlon accepta d'assumer la continuation de la charge de maître de stage.

Le demandeur représenta les examens relatifs à l'épreuve CAPA en avril 1995. Sans obtenir la cote de 12/20, il pouvait prétendre au bénéfice des dispositions de l'article 16 al.2 dont il vient d'être fait état.

Toutefois, la délibération du Conseil de l'Ordre ne fût pas positive en ce qui le concernait. Le demandeur fût cependant autorisé « à titre tout-à-fait exceptionnel » à représenter une quatrième fois les examens du CAPA. Ce qu'il fit, sans succès, en septembre 1995.

Le 11 décembre 1995, le conseil de l'Ordre des avocats du barreau d'Arlon décide d'entamer la procédure d'omission du demandeur de la liste des stagiaires, et ce pour non-accomplissement des obligations de stage.

Le 23 janvier 1996, celui-ci dépose une plainte devant le Conseil belge de la concurrence pour violation de la loi du 5 août 1991 sur la protection de la concurrence économique. Cette plainte est assortie d'une demande de mesures provisoires laquelle fait l'objet des présents débats.

Comme déjà exposé, Madame la Présidente du Conseil de la concurrence posa, en date du 19 mars 1996, une question préjudicielle à la Cour d'arbitrage à laquelle il fût répondu par un arrêt du 30 avril 1997 (cfr.supra).

Le 12 novembre 1997, le demandeur introduisit une plainte assortie d'une demande de mesures provisoires devant la Commission des Communautés Européennes. Par une décision de la Commission du 17 septembre 1998, la plainte est rejetée pour défaut d'intérêt communautaire suffisant.

Entre temps, le demandeur avait sollicité, en raison d'un état de santé déficient et de difficultés financières, la suspension de ses obligations de stage. Cette demande fût repoussée le 27 avril 1998 au motif que celui-ci n'avait pas produit de document prouvant son état de santé et qu'il ne justifiait pas en quoi sa situation financière serait exceptionnelle par rapport à celle des autres stagiaires.

Les débats reprirent devant Madame la Présidente le 16 décembre 1998 et celle-ci invita la Division Prix et Concurrence d'établir un complément de rapport, ce qui fût fait le 8 janvier 1999 (cfr. supra).

Le 26 février 1999,le conseil de l'Ordre du barreau d'Arlon omet le demandeur de la liste des stagiaires et motive sa décision par le fait que celui-ci n'a pas fréquenté le cabinet de son deuxième patron, qu' il n'a pas fréquenté assidûment les audiences et qu'il n'a pas réussi les épreuves du CAPA.

Le 15 mars 1999, le demandeur relève appel de cette décision devant le Conseil de discipline d'appel, ce qui a pour effet de suspendre la décision d'omission. L'affaire, à ce jour, est toujours pendante devant le Conseil de discipline d'appel.

III. Position des parties

Maître Raphaël TAMBUE

Le demandeur déclare conserver un intérêt à agir et explique qu'il souhaite obtenir son inscription au Tableau de l'Ordre pour retourner ensuite exercer la profession de magistrat dans son pays d'origine (la République Démocratique du CONGO).

Il considère que le règlement litigieux n'a pas de fondement légal, mais à supposer même qu'il en ait un, la qualification de décision d'association d'entreprises est maintenue et donne compétence au Conseil de la Concurrence pour connaître de la demande. A son estime, l'intérêt économique général au sens de l'article 35 de la loi du 5 août 1991 est mis en péril - ce qui constitue une condition de compétence du Président - et l'adoption de mesures instaurant une restriction de concurrence ne se justifie pas et n'est nullement nécessaire au maintien des règles fondamentales de la profession.

Le demandeur demande en conséquence de faire droit à la demande de mesures provisoires telles que formulées par le Service de la Concurrence dans son rapport du 8 janvier 1999

L'Ordre national des avocats de BELGIQUE et l'Ordre des avocats du barreau d'ARLON

La position des deux Ordres s'articule autour des axes suivants :

- le demandeur n'a plus d'intérêt à son action;
- les conditions du référé, à savoir l'urgence et l'apparence de bon droit ne sont pas réunies;
- le Conseil de la Concurrence n'est pas compétent, les règlements incriminés relèvent de la compétence exclusive des autorités judiciaires;
- les règlements incriminés ne sont pas des décisions d'associations d'entreprises qui ont pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser de manière sensible la concurrence sur le marché belge ou une partie substantielle de celui-ci;
- en toute hypothèse, les règlements incriminés se justifient par des motifs touchant à l'intérêt général.

IV. Discussion

(incidence de la loi du 4 juillet 2001 de réforme des structures du barreau)

Lors du dépôt de la plainte et ultérieurement dans le déroulement de la procédure, le demandeur a sollicité le prononcé de mesures à l'égard, notamment, de l'Ordre national des avocats de Belgique dont les règles d'organisation et de fonctionnement étaient, à l'époque, déterminés par les dispositions des articles 488 et suivants du code judiciaire.

Il en était encore de même lors des plaidoiries du 23 mai 2001.

Entre temps, la loi du 4 juillet 2001, publiée au Moniteur Belge du 25 juillet 2001, a organisé la disparition de l'Ordre national des avocats de Belgique ainsi que son remplacement par deux nouvelles institutions autonomes, à savoir l'Ordre des barreaux francophones et germanophone - qui réunit les ordres francophones ainsi que l'Ordre des avocats du barreau d'Eupen - et l'Orde van Vlaamse balies - qui regroupe les ordres néerlandophones.

Ces Ordres succèdent à la Conférence des barreaux francophones et germanophone et à la Vereniging van Vlaamse balies, associations constituées sur une base consensuelle suite aux difficultés rencontrées par l'Ordre national des avocats de Belgique dans son fonctionnement.

La loi du 4 juillet 2001 confère aux deux Ordres leur autonomie organisationnelle.

Désormais, les deux Ordres communautaires sont compétents, entre autres, en matière d'aide juridique, de stage, de formation professionnelle des avocats stagiaires et de formation de tous les avocats appartenant aux barreaux qui en font partie.

L'Ordre national des avocats de Belgique n'est certes pas dissous à la date de ce jour et ne le sera qu'au moment où les deux Ordres seront opérationnels, et ce en exécution de l'article 506 nouveau du code judiciaire.

Il résulte ainsi des dispositions transitoires de la loi du 4 juillet 2001 que les règlements adoptés par l'Ordre national restent d'application jusqu'à leur remplacement (éventuel) par de nouveaux règlements édictés par les deux Ordres.

Il n'en demeure pas moins que l'objet des présents débats relève de compétences désormais attribuées aux deux Ordres créés par la nouvelle loi. Dès lors que les mesures poursuivies sont susceptibles, en l'état, de leur être opposables, il importe de rouvrir les débats afin d'entendre les parties sur le moyen soulevé.

Il convient également d'inviter le Secrétariat du Conseil à notifier copie de la présente aux Ordres qui viennent d'être institués afin de permettre à ceux-ci de faire valoir, s'ils l'estiment opportuns, leur point de vue respectif.

Par ces motifs

Le Conseil de la concurrence

Ordonne la réouverture des débats aux fins ci-avant exposées.

Refixe la cause à l'audience du mercredi 7 novembre 2001 à 10 heures en la salle des débats du Conseil de la Concurrence, au premier étage du bâtiment du Ministère des Affaires économiques, Square de Meeûs, 23, à 1000 Bruxelles.

Invite le secrétariat du Conseil de la concurrence à convoquer les parties pour cette date.

Invite le même secrétariat à notifier copie de la présente par recommandé avec accusé de réception et par télécopie à :

- L'ordre des barreaux francophones et germanophones dont le siège est établi Rue Washington 40 à 1050 Bruxelles;
- Het Orde van Vlaamse Balies, dont le siège est établi rue royale 148 à 1000 Bruxelles.

Ainsi décidé le 3 octobre 2001 par Monsieur Jacques Schaar, membre du Conseil exerçant en l'espèce les fonctions de Président du Conseil de la concurrence.