

Grosses délivrées
aux parties le :

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 5 - Chambre 7

ARRÊT DU 10 OCTOBRE 2019

(n° 24, 15 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : **RG 18/23386 - N° Portalis 35L7-V-B7C-B6UTN**

Décision déferée à la cour : **décision de l'Autorité de la concurrence n° 18-D-18 du 21 septembre 2018**

REQUÉRANTE :

La société AGN AVOCATS S.E.L.A.S.

Inscrite au RCS de Paris sous le n° 752 777 441

prise en la personne de ses représentants légaux Me Frédéric MORÉAS, en sa qualité de président, et Me Philippe CHARLES, en sa qualité de directeur général ayant son siège social 58, boulevard de Grenelle 75015 PARIS

Représentée par Me Philippe CHARLES, en sa qualité de représentant légal

PARTIE INTERVENANTE :

L'ORDRE DES AVOCATS AU BARREAU DE LIMOGES

pris en la personne de M. Frédéric OLIVÉ, en sa qualité de Bâtonnier de l'ordre 8, place Winston Churchill 87000 LIMOGES

Représenté par Me Olivier FRÉGET, de l'AARPI FRÉGET & ASSOCIÉS, avocat au barreau de PARIS, toque : L0261

EN PRÉSENCE DE :

MONSIEUR LE MINISTRE CHARGÉ DE L'ÉCONOMIE

TÉLÉDOC 252 - D.G.C.C.R.F

Bâtiment 5

59, Boulevard Vincent Auriol

75703 PARIS CEDEX 13

Représenté par Mme Marion ORRIT, dûment mandatée

L'AUTORITÉ DE LA CONCURRENCE

prise en la personne de sa présidente

11, rue de l'Échelle

75001 PARIS

Représentée par Mme Juliette THÉRY-SCHULTZ et Mme Alexandra PODLINSKI, dûment mandatées

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 16 mai 2019, en audience publique, devant la cour composée de :

- M. Olivier DOUVRELEUR, président de chambre, président
- M. Philippe MOLLARD, président de chambre
- Mme Sylvie TRÉARD, conseillère

qui en ont délibéré

GREFFIER, lors des débats : Mme Véronique COUVET

MINISTÈRE PUBLIC : auquel l'affaire a été communiquée et représenté lors des débats par Mme Madeleine GUIDONI, avocate générale, qui a fait connaître son avis

ARRÊT :

- contradictoire

- rendu par mise à disposition au greffe de la cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.

- signé par M. Philippe MOLLARD, président de chambre, signant au lieu et place du président empêché, et par Mme Véronique COUVET, greffière à qui la minute du présent arrêt a été remise par le magistrat signataire.

* * * * *

Vu la décision de l'Autorité de la concurrence n° 18-D-18 du 21 septembre 2018 relative à une demande de mesures conservatoires présentée par la société AGN Avocats dans le secteur des prestations juridiques ;

Vu la notification de cette décision à la société AGN Avocats par lettre de l'Autorité de la concurrence en date du 5 octobre 2018 ;

Vu la déclaration de recours déposée par la société AGN Avocats au greffe de la cour le 2 novembre 2018 ;

Vu les observations de l'Autorité de la concurrence déposées au greffe de la cour le 25 février 2019 ;

Vu les observations du ministre chargé de l'économie déposées au greffe de la cour le 26 février 2019 ;

Vu le dernier mémoire de la société AGN Avocats déposé au greffe de la cour le 18 avril 2019 ;

Vu les observations en duplique de l'ordre des avocats au barreau de Limoges déposées au greffe de la cour le 9 mai 2019 ;

Vu l'avis écrit du ministère public communiqué aux parties le 15 mai 2019 ;

Après avoir entendu à l'audience publique du 16 mai 2019 le conseil de la société AGN Avocats et celui de l'ordre des avocats au barreau de Limoges, qui ont été mis en mesure de répliquer, la société AGN Avocats ayant eu la parole en dernier, les représentants de l'Autorité de la concurrence et du ministre chargé de l'économie, ainsi que le ministère public ;

SOMMAIRE

<u>FAITS ET PROCÉDURE</u>	<u>4</u>
<u>Le contexte légal</u>	<u>4</u>
<i>L'organisation de la profession d'avocat</i>	<u>4</u>
<i>L'ouverture de bureaux secondaires d'avocat</i>	<u>4</u>
<i>L'exercice de la profession d'avocat sous forme de société</i>	<u>5</u>
<u>Les faits</u>	<u>5</u>
<u>La procédure devant l'Autorité et la décision attaquée</u>	<u>6</u>
<u>Le recours</u>	<u>7</u>
<u>MOTIVATION</u>	<u>7</u>
<u>Sur la recevabilité de l' « intervention volontaire » de l'ordre des avocats au barreau de Limoges</u>	<u>7</u>
<u>Sur la demande de réformation de la décision attaquée pour omission de statuer sur la délibération du 11 juillet 2018</u>	<u>8</u>
<u>Sur la demande de réformation de la décision attaquée pour défaut de mise en œuvre du « test concurrentiel pertinent applicable aux décisions ordinales prises dans le cadre de prérogatives de puissance publique »</u> ..	<u>9</u>
<u>Sur les dépens et l'article 700 du code de procédure</u>	<u>14</u>

FAITS ET PROCÉDURE

Le contexte légal

L'organisation de la profession d'avocat

1. La profession d'avocat est régie par la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques, par plusieurs décrets, ainsi que par le règlement intérieur national de la profession d'avocat (ci-après le « RIN ») pris par le Conseil national des barreaux (ci-après le « CNB »). Le CNB est un établissement d'utilité publique ayant la personnalité morale, qui représente la profession d'avocat au plan national et international. Il a été doté par la loi d'un pouvoir normatif.
2. La profession d'avocat est constituée en ordres établis auprès des tribunaux de grande instance. Chaque ordre est doté de la personnalité morale et est administré par un conseil. Il est chargé de veiller au respect de la loi et de la déontologie par les membres du barreau. Afin de pouvoir assurer cette mission de service public, les ordres se sont vu confier des prérogatives de puissance publique.
3. Aux termes de l'article 17 de la loi du 31 décembre 1971, dans sa version résultant de l'ordonnance n° 2016-1809 du 22 décembre 2016 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles de professions réglementées, « [l]e conseil de l'ordre a pour attribution de traiter toutes questions intéressant l'exercice de la profession et de veiller à l'observation des devoirs des avocats ainsi qu'à la protection de leurs droits ». Ce même article confie au conseil de l'ordre, notamment, la tâche de « statuer sur l'inscription au tableau des avocats, sur l'omission de ce tableau décidée d'office ou à la demande du procureur général, sur l'inscription et sur le rang des avocats qui, ayant déjà été inscrits au tableau et ayant abandonné l'exercice de la profession, se présentent de nouveau pour la reprendre ainsi que sur l'autorisation d'ouverture de bureaux secondaires ou le retrait de cette autorisation ».

L'ouverture de bureaux secondaires d'avocat

4. L'article 8-1 alinéas 1^{er}, 2 et 3 de la loi du 31 décembre 1971, dans sa version résultant de la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques, précise :

« Sans préjudice des dispositions de l'article 5, l'avocat peut établir un ou plusieurs bureaux secondaires, après déclaration au conseil de l'ordre du barreau auquel il appartient.

Lorsque le bureau secondaire est situé dans le ressort d'un barreau différent de celui où est établie sa résidence professionnelle, l'avocat doit en outre demander l'autorisation du conseil de l'ordre du barreau dans le ressort duquel il envisage d'établir un bureau secondaire. Le conseil de l'ordre statue dans le délai d'un mois à compter de la réception de la demande. À défaut, l'autorisation est réputée accordée.

L'autorisation ne peut être refusée que pour des motifs tirés des conditions d'exercice de la profession dans le bureau secondaire. [...] ».

5. Les dispositions de l'article 8-1 de la loi du 31 décembre 1971, modifiée, sont reprises, en substance, à l'article 15.2 du RIN.

L'exercice de la profession d'avocat sous forme de société

6. Aux termes de l'article 1^{er} alinéa 1^{er} de la loi n° 90-1258 du 31 décembre 1990 relative à l'exercice sous forme de sociétés des professions libérales soumises à un statut législatif ou réglementaire ou dont le titre est protégé, « [i]l peut être constitué, pour l'exercice d'une profession libérale soumise à un statut législatif ou réglementaire ou dont le titre est protégé, des sociétés à responsabilité limitée, des sociétés anonymes, des sociétés par actions simplifiées ou des sociétés en commandite par actions ».
7. Le décret n° 93-492 du 25 mars 1993 pris pour l'application à la profession d'avocat de la loi n° 90-1258 du 31 décembre 1990 précise, en son article 3, que « [l]a société d'exercice libéral est constituée sous la condition suspensive de son inscription au barreau établi auprès du tribunal de grande instance dans le ressort duquel est fixé le siège de la société et au tableau duquel est inscrit l'un au moins des associés exerçant au sein de la société ».

Les faits

8. La société AGN Avocats est une société d'avocats inscrite au barreau de Paris qui a adopté un modèle de développement fondé sur la franchise. Le réseau comprend aujourd'hui dix-huit « agences », situées en pied d'immeuble dans des locaux ouverts sur l'extérieur par de larges vitrines sur lesquelles sont affichés des mentions et logos correspondant à une offre de services. Cette société a mis en place une manière nouvelle de présenter au public l'offre des avocats, en la rendant « plus visible et plus accessible », notamment par la mise en place des dites vitrines et la proposition de « forfaits » et de « convention d'honoraires ».
9. En 2013, le barreau de Paris a conclu, après enquête, que ce mode d'exercice professionnel pouvait être considéré comme conforme aux règles et textes applicables à la profession d'avocat, tout en attirant l'attention de la société AGN Avocats sur la nécessité d'une extrême vigilance quant aux éventuelles dérives qui pourraient survenir.
10. La société AGN Avocats s'est par la suite implantée dans d'autres villes en suivant les mêmes méthodes.
11. Fin 2017, la requérante a souhaité s'implanter à Limoges et a demandé l'autorisation au barreau de Limoges d'ouvrir un bureau secondaire.
12. En parallèle, Me Fourastier, avocat inscrit au barreau de Paris, a demandé l'inscription de la société d'exercice libérale par action simplifiée unipersonnelle (SELASU) PFAL, société adhérente du réseau AGN Avocats, au tableau de l'ordre des avocats au barreau de Limoges.
13. Le 10 janvier 2018, le conseil de l'ordre des avocats de Limoges a pris, au visa de l'article 8-1 de la loi du 31 décembre 1971, modifiée, et de l'article 15.2 du RIN, une délibération refusant à la société AGN Avocats l'ouverture d'un bureau secondaire aux motifs que les conditions d'exercice de la profession par cette société n'étaient pas conformes aux règles et principes qui régissent la profession d'avocat.
14. Un recours a été introduit contre cette délibération devant la cour d'appel de Limoges. Par arrêt du 9 janvier 2019 (numéro RG 18/00018), la cour d'appel de Limoges a annulé ladite délibération pour défaut d'impartialité objective du conseil de l'ordre des avocats de Limoges, puis, statuant sur le fond en vertu de l'effet dévolutif de l'appel, a rejeté la demande de la société AGN Avocats d'ouverture d'un bureau secondaire à Limoges.
15. Le 15 janvier 2018, le conseil de l'ordre des avocats de Limoges a pris une deuxième délibération refusant l'inscription au tableau des avocats de Me Robelin, avocat-collaborateur au sein de la société AGN Avocats depuis décembre 2017, chargée d'exercer sa profession dans le bureau secondaire de Limoges.

16. Le 28 février 2018, le conseil de l'ordre des avocats de Limoges a pris une troisième délibération refusant l'inscription de la SELASU PFAL au tableau des avocats au motif qu'une des conditions imposées par l'article 3 du décret du 25 mars 1993 n'était pas remplie. Il n'est pas allégué par la société AGN Avocats qu'il aurait été interjeté appel de cette délibération.

La procédure devant l'Autorité et la décision attaquée

17. Le 8 février 2018, la société AGN Avocats a saisi l'Autorité de la concurrence (ci-après l'« Autorité ») d'un ensemble de pratiques mises en œuvre par le conseil de l'ordre des avocats de Limoges et relevant, selon elle, des articles L. 420-1 du code de commerce et 101, paragraphe 1, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ci-après le « TFUE »).

18. Dans le dernier état de sa saisine, elle faisait d'abord grief à l'ordre des avocats de Limoges d'avoir fait obstacle, d'une part, à l'ouverture d'un bureau secondaire par sa délibération du 10 janvier 2018, d'autre part, à l'inscription au tableau des avocats de la SELASU PFAL par sa délibération du 28 février 2018, à seule fin de lui interdire l'accès au marché de la prestation d'avocat dans le ressort du tribunal de grande instance de Limoges.

19. Elle lui reprochait, ensuite, d'avoir participé à une entente illicite avec plusieurs autres ordres d'avocats, et en particulier celui du barreau de Toulouse, en vue de l'évincer du marché.

20. Enfin, elle soutenait que la Commission des règles et usages du CNB aurait favorisé le blocage de son modèle économique par les barreaux, à travers la rédaction et la diffusion d'avis interprétant les dispositions du RIN dans un sens systématiquement restrictif.

21. La société AGN Avocats a déposé, en complément de sa saisine, une demande de mesures conservatoires visant à faire cesser immédiatement les comportements allégués.

22. La séance du collège de l'Autorité a eu lieu le 5 juillet 2018.

23. Par note en délibéré du 24 juillet 2018, la société AGN Avocats a porté à la connaissance du collège une délibération du conseil de l'ordre des avocats de Limoges en date du 11 juillet 2018 et lui a demandé d'en constater le caractère anticoncurrentiel.

24. Par décision n° 18-D-18 du 21 septembre 2018 relative à une demande de mesures conservatoires présentées par la société AGN Avocats dans le secteur des prestations juridiques (ci-après la « décision attaquée »), l'Autorité a, d'une part, constaté que les décisions ordinales des 10 janvier et 28 février 2018 portées à sa connaissance par la plainte de la requérante s'inscrivaient dans le cadre des missions dévolues par la loi aux ordres des avocats et manifestaient l'exercice, dans une mesure non manifestement inappropriée, de prérogatives de puissance publique. Considérant qu'elle n'était en conséquence pas compétente pour connaître de ces décisions, elle a déclaré la saisine irrecevable en tant qu'elle en dénonçait le caractère anticoncurrentiel, en application de l'article L. 462-8 alinéa 1^{er} du code de commerce.

25. La décision attaquée ne comporte aucune référence à la délibération du 11 juillet 2018.

26. D'autre part, s'agissant des autres pratiques dénoncées, l'Autorité a considéré qu'elles n'étaient pas appuyées d'éléments suffisamment probants et a donc rejeté la saisine pour le surplus, en application de l'article L. 462-8 alinéa 2 du code de commerce.

27. La demande de mesures conservatoires formée par la requérante a été rejetée par voie de conséquence.

Le recours

28. Le 2 novembre 2018, la requérante a formé un recours en annulation ou réformation de la décision attaquée.

29. Dans le dernier état de ses conclusions, elle demande à la cour, en substance, de :

- à titre liminaire, constater que l'intervention volontaire de l'ordre des avocats de Limoges est irrecevable en application de l'article R. 464-17 du code de commerce ;
- réformer la décision attaquée, d'une part, en ce que l'Autorité n'a pas appliqué le test concurrentiel pertinent applicable aux décisions ordinales prises dans le cadre de prérogatives de puissance publique, d'autre part, en ce que l'Autorité a omis de statuer sur la délibération du 11 juillet 2018 du conseil de l'ordre des avocats de Limoges ;
- à supposer son intervention volontaire recevable, condamner l'ordre des avocats de Limoges au paiement de la somme de 20 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

30. L'ordre des avocats de Limoges conclut au rejet du recours et à la condamnation de la société AGN Avocats aux entiers dépens ainsi qu'au paiement d'une somme de 20 000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile.

31. L'Autorité, le ministre chargé de l'économie et le ministère public concluent pareillement au rejet du recours.

*
* *

MOTIVATION

Sur la recevabilité de l' « intervention volontaire » de l'ordre des avocats au barreau de Limoges

32. **La société AGN Avocats** fait valoir que les dispositions de l'article R. 464-17 du code de commerce n'ont pas été respectées par l'ordre des avocats de Limoges, qui a transmis son acte d'intervention au greffe et l'a notifié à la requérante par la voie électronique du réseau privé virtuel des avocats (RPVA).

33. **L'ordre des avocats de Limoges** répond que le recours conduit à discuter publiquement de la possible qualification des faits qui lui sont reprochés par la requérante au regard des articles L. 420-1 du code de commerce et 101 du TFUE, et des charges qui pèsent sur lui, de sorte que ce recours lui fait nécessairement grief et impose qu'il puisse se défendre.

34. Il en déduit qu'il a été nécessairement mis dans la cause, comme en témoigne l'ordonnance du délégué du premier président de la cour d'appel de Paris en date du 18 décembre 2018, afin de fixer les délais dans lesquels les parties à l'instance se communiquent leurs observations écrites, qui a reconnu l'ordre des avocats de Limoges comme partie.

35. **Le ministère public** conclut également au rejet du moyen.

36.L'article R. 464-17 alinéas 1^{er}, 2 et 3 du code de commerce dispose :

« Lorsque le recours risque d'affecter les droits ou les charges d'autres personnes qui étaient parties en cause devant l'Autorité de la concurrence, ces personnes peuvent intervenir à l'instance devant la cour d'appel.

L'intervention volontaire est formée, à peine d'irrecevabilité relevée d'office, par déclaration écrite et motivée déposée au greffe dans les conditions prévues à l'article R. 464-12 dans le délai d'un mois à compter de la réception de la notification prévue au troisième alinéa de l'article R. 464-15.

Sous la même sanction et dans le même délai, la partie intervenante notifie, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, son intervention aux parties devant la juridiction de recours ainsi qu'au ministre chargé de l'économie lorsqu'il n'est pas partie à l'instance. »

37.Il est constant que l'ordre des avocats de Limoges était partie en cause devant l'Autorité, au sens de cet article ; il figure d'ailleurs dans la liste des parties auxquelles la décision attaquée a été adressée, établie par l'Autorité en application de l'article R. 464-30 alinéa 2 du code de commerce.

38.Il ressort toutefois du dossier que l'exposé des moyens de la société AGN Avocats, déposé au greffe de la cour le 4 décembre 2018 sous l'intitulé « *conclusions d'appel* », a été notifié par lettre recommandée avec avis de réception à l'ordre des avocats de Limoges, auquel il attribuait la qualité d' « *intimé* ». Au surplus, dans le dispositif de cet exposé des moyens, la société AGN Avocats demandait notamment à la cour d'annuler les délibérations des 10 janvier et 28 février 2018 prises par le conseil de l'ordre.

39.La cour relève donc que, fût-ce à tort au regard de l'économie du recours prévu à l'article L. 464-8 du code de commerce, c'est bien la requérante qui a appelé l'ordre dans la cause. Ce dernier n'étant donc pas intervenu à l'instance, au sens de l'article R. 464-17 du code de commerce, cette disposition ne lui est pas opposable.

40.La cour ajoute surabondamment qu'ayant fait le choix d'appeler elle-même l'ordre dans la cause, la requérante ne peut, sans se contredire au détriment d'autrui, reprocher à ce dernier de n'avoir pas respecté le formalisme requis pour une intervention volontaire.

41.Il s'ensuit que le moyen soulevé par la société AGN Avocats doit être rejeté.

Sur la demande de réformation de la décision attaquée pour omission de statuer sur la délibération du 11 juillet 2018

42.**La société AGN Avocats** fait valoir que le comportement anticoncurrentiel de l'ordre des avocats de Limoges s'est également exprimé dans une délibération du conseil de l'ordre en date du 11 juillet 2018, aujourd'hui annulée par arrêt de la cour d'appel de Limoges du 13 février 2019.

43.Elle explique avoir porté cette délibération à la connaissance de l'Autorité le 24 juillet 2018, postérieurement à la séance d'audition des parties devant l'Autorité qui s'est tenue le 5 juillet 2018, par une note en délibéré à laquelle l'ordre des avocats de Limoges a répondu.

44.En en conclut que l'Autorité, qui était saisie sur le fond des pratiques mises en œuvre par l'ordre des avocats de Limoges, a omis de statuer sur cette délibération.

45.**L'Autorité** rappelle que la cour d'appel de Paris a jugé, dans un arrêt du 19 juillet 2018 (n° RG 16/01270), qu'après la séance devant le collège de l'Autorité, les parties ne peuvent, sans rompre l'égalité entre elles, ajouter des éléments ou arguments qui n'auraient pas été débattus, à moins que cette possibilité ait été envisagée en séance par le collège de l'Autorité, qu'il ait donné une autorisation en ce sens et que le contradictoire soit respecté.

46. Elle fait valoir qu'en l'espèce, la délibération du 11 juillet 2018 a été adressée au collège après la clôture des débats, le 5 juillet 2018, par une note en délibéré que le collège n'avait ni sollicitée ni autorisée.
47. Dès lors, selon l'Autorité, le collège ne pouvait accepter la note en délibéré de la société AGN Avocats, de sorte que la délibération du 11 juillet 2018 n'était pas dans le débat.
48. **Le ministre chargé de l'économie et le ministère public** concluent dans le même sens.

49. La cour rappelle, d'une part, que le collège de l'Autorité est tenu de faire respecter devant lui le principe du contradictoire et le principe d'égalité des armes et, d'autre part, qu'à l'issue de la séance, les débats sont clos.
50. Ceci implique qu'après la séance, les parties ne peuvent, sans rompre l'égalité entre elles, ajouter des éléments ou arguments qui n'auraient pas été débattus, à moins que cette possibilité ait été envisagée en séance par le collège, qu'il ait donné une autorisation en ce sens et que le contradictoire soit respecté.
51. En l'espèce, le collège ne pouvait donc accepter, sans violer ces principes, une note en délibéré dont il n'avait pas autorisé préalablement la production. Dès lors, il n'avait pas à se prononcer sur la délibération du 11 juillet 2018.
52. Le moyen de réformation pris d'une prétendue omission de statuer de l'Autorité doit être rejeté.

Sur la demande de réformation de la décision attaquée pour défaut de mise en œuvre du « test concurrentiel pertinent applicable aux décisions ordinales prises dans le cadre de prérogatives de puissance publique »

53. La cour rappelle, à titre liminaire, qu'elle n'est saisie que des moyens qui soutiennent la demande figurant au dispositif des conclusions de la société AGN Avocats déposées le 18 avril 2019, laquelle tend à voir « [r]éformer la décision de l'Autorité de la concurrence n°18-D-18 en ce qu'elle n'a pas appliqué le test concurrentiel pertinent applicable aux délibérations ordinales prises dans le cadre de prérogatives de puissance publique ». Elle limitera donc son examen à ces seuls moyens.
54. **La société AGN Avocats** souligne d'emblée que des décisions ordinales en matière de bureaux secondaires ou d'inscription au tableau de l'ordre impactent la sphère des échanges économiques.
55. Elle fait valoir que, dans son arrêt du 19 février 2002, Wouters e.a. (C-309/99), la Cour de justice de l'Union européenne a dit qu'une activité qui se rattache à l'exercice normal de prérogatives de puissance publique échappe à l'application des règles de concurrence, mais qu'en revanche, un exercice anormal de ces prérogatives de puissance publique ne permet pas de bénéficier de l'« *immunité concurrentielle* ».
56. Selon la requérante, si l'arrêt Wouters e.a., précité, ne proposait pas de méthode visant à déterminer ce qui constitue un exercice normal ou anormal de prérogatives de puissances publique, une telle méthode a depuis été arrêtée par la décision de la Commission C(2010) 8952 final du 8 décembre 2010 relative à une procédure d'application de l'article 101 du TFUE (affaire 39510 – ONP) et par l'arrêt du Tribunal de l'Union européenne du 10 décembre 2014, ONP e.a./Commission (T-90/11), qui a statué sur le recours formé contre cette décision, qu'elle désigne ensemble sous le nom d'« *affaire Labco* ».
57. Dans cette affaire, aurait été affirmée l'applicabilité du droit de la concurrence aux décisions ordinales lorsque celles-ci n'ont que l'apparence de décisions relevant de prérogatives de puissance publique.

58. Selon la requérante, dans l'affaire Labco, la Commission a analysé précisément et concrètement chacune des décisions ordinales de l'ordre des pharmaciens afin d'établir si elles avaient été prises pour un motif déontologique incontestable ou si, au contraire, elles l'avaient été pour un motif d'opportunité « *enrobé de déontologie* » dans le but de freiner le développement d'un concurrent.
59. La requérante en déduit que la jurisprudence Labco a instauré un nouveau test concurrentiel, qu'elle désigne sous le terme de « *test Labco* », en trois étapes :
- étudier si la décision ordinaire en cause prend seulement l'apparence d'une décision relevant de l'exercice de prérogatives de puissance publique déléguées par l'État à l'ordre, en examinant le bien-fondé de chacun des arguments invoqués à son soutien ;
 - en déduire, pour chacun des arguments invoqués, s'ils relèvent ou non du droit de la concurrence ;
 - analyser l'effet anticoncurrentiel de la décision ordinaire qui prend seulement « *l'apparence de déontologie* » pour savoir si cette décision peut être sanctionnée ou non sur le fondement du droit de la concurrence.
60. La requérante considère qu'en l'espèce, l'Autorité n'a pas mis en œuvre le « *test Labco* ».
61. Elle fait valoir que, si, au paragraphe 51 de la décision attaquée, l'Autorité a admis qu'une décision ordinaire prise dans le cadre de prérogatives de puissance publique peut relever du droit de la concurrence et de sa propre compétence, à aucun moment elle n'a analysé le contenu des arguments sous-tendant les décisions ordinaires qui lui étaient dénoncées. Ce faisant, l'Autorité aurait, selon la requérante, tout à la fois fait une mauvaise application du « *test Labco* » et manqué à son obligation de motivation de sa décision. Elle souligne en effet que l'Autorité s'est bornée à affirmer que les délibérations ordinaires en cause « *manifestent l'exercice, dans une mesure non manifestement inappropriée, de prérogatives de puissance publique* » (décision attaquée, § 53), alors que, d'une part, le seul constat de leur caractère inapproprié – et non « *manifestement* » inapproprié – aurait suffi pour que l'Autorité retienne sa compétence et, d'autre part, qu'elle n'a pas expliqué pourquoi ces délibérations n'étaient pas manifestement inappropriées.
62. Examinant, dans la pièce n° 40 annexée à ses écritures, tant la procédure ayant conduit à l'adoption des dites délibérations que les arguments les sous-tendant, elle conclut que la première a violé le principe d'impartialité, le principe du contradictoire ainsi que la loyauté des débats et que les seconds sont artificiels, et fait valoir que l'un ou l'autre de ces constats suffit à démontrer que l'ordre des avocats de Limoges s'est rendu coupable de détournement de pouvoir.
63. En conclusion, la requérante précise qu'ayant finalement obtenu le droit de s'implanter à Limoges, il n'y a plus lieu à renvoyer l'affaire à l'instruction.
64. **L'ordre des avocats de Limoges** répond qu'il est de jurisprudence constante que l'Autorité n'a pas compétence pour apprécier les conditions d'exercice de prérogatives de puissance publique et qu'elle ne peut apprécier que les actes qui en sont « *détachables* ».
65. Il fait valoir que la décision de la Commission et l'arrêt du Tribunal de l'Union dans l'affaire Labco s'insèrent parfaitement dans cette jurisprudence, dès lors qu'ils ont considéré que les décisions ordinaires en cause dans cette affaire ne relevaient pas de l'exercice de prérogatives de puissance publique pour être sorties « *des critères et des limites définies par la loi* » en ce qu'elles s'appuyaient « *sur des interprétations de la loi propres [à l'Ordre des pharmaciens concerné]* », étaient « *en contradiction avec les textes et leur interprétation officielle [par l'État] et même avec l'analyse des services internes de [l'Ordre concerné]* », en d'autres termes étaient « *détachables* » de l'exercice des prérogatives de puissance publique.

66. L'ordre des avocats de Limoges considère qu'en l'espèce, les interventions du conseil de l'ordre n'ont pas dépassé le cadre des devoirs et compétences conférés par la loi. Selon lui, les délibérations litigieuses reposaient sur des motifs fondés en droit.
67. Enfin, il considère que la décision attaquée est motivée à suffisance de droit.
68. **L'Autorité** rappelle qu'il est de jurisprudence nationale constante qu'elle n'est compétente pour sanctionner une personne publique ou un organisme exerçant une mission de service public que lorsque ces derniers « *interviennent par leurs décisions hors de leur mission ou ne mettent en œuvre aucune prérogative de puissance publique* » (Com., 16 mai 2000, pourvoi n° 98-11.800). De même, le juge de l'Union a jugé que l'exercice manifestement inapproprié d'une prérogative de puissance publique relève de l'article 101 du TFUE, puisqu'il consiste, en tout état de cause, en un détournement de ce pouvoir (TUE, arrêt ONP e.a./Commission, précité, point 207).
69. Selon l'Autorité, il résulte en particulier de sa pratique décisionnelle en matière d'ordres professionnels, que le critère est celui de savoir si l'ordre est ou non sorti de sa mission de service public.
70. Elle considère qu'en l'espèce, les éléments versés par la requérante à l'appui de sa saisine ne permettaient pas d'affirmer que le conseil de l'ordre des avocats de Limoges était sorti de sa mission de service public ou qu'il aurait détourné l'usage de ses prérogatives de puissance publique. Elle conclut donc qu'elle a à juste titre conclu à l'irrecevabilité partielle de la saisine, sans manquer à l'obligation de motivation de ses décisions, laquelle ne l'oblige pas à répondre à tous les arguments des parties.
71. **Le ministre chargé de l'économie** considère que l'Autorité a bien procédé à une analyse des délibérations du conseil de l'ordre des avocats de Limoges et des motifs pour lesquels elles avaient été prises, et qu'au terme de cette analyse, elle a jugé que ces délibérations relevaient d'un exercice « *non manifestement inapproprié* » des prérogatives de puissance publique dévolues à cet ordre.
72. Il considère donc que l'Autorité a fait une exacte application de la jurisprudence nationale et du droit de l'Union.
73. **Le ministère public** conclut également au rejet du recours.
- ***
74. L'article 1^{er} de la décision attaquée est ainsi formulé :
- « La saisine enregistrée sous le numéro 18/0005 F est déclarée irrecevable en ce qui concerne les délibérations du conseil de l'ordre des avocats au barreau de Limoges des 10 et 15 janvier et 28 février 2018. Elle est rejetée pour le surplus. »*
75. La cour relève, à titre liminaire, que la décision attaquée n'est contestée que dans la seule mesure où l'Autorité a déclaré irrecevable la contestation par la société AGN Avocats des délibérations ordinaires des 10 janvier et 28 février 2018, en raison de son incompétence pour en connaître.
76. Cette décision n'est en revanche pas contestée en tant que l'Autorité a déclaré sa saisine irrecevable en ce qui concerne la délibération ordinaire du 15 janvier 2018. De même, elle n'est pas contestée en tant que l'Autorité a rejeté sa saisine pour le surplus, faute d'éléments suffisamment probants.
77. Selon la jurisprudence de la Cour de justice, une activité qui, par sa nature, les règles auxquelles elle est soumise et son objet, se rattache à l'exercice de prérogatives de puissance publique échappe à l'application des règles de concurrence du TFUE (arrêt Wouters e.a., précité, point 57).

78. La Cour de justice a certes considéré, aux points 58 à 66 de l'arrêt Wouters e.a., précité, que, dans l'affaire au principal, l'ordre des avocats néerlandais n'avait pas exercé des prérogatives typiques de puissance publique, mais avait agi comme l'organe de régulation d'une profession dont l'exercice constitue par ailleurs une activité économique, de sorte qu'il devait être qualifié d'association d'entreprises. Il découle de cet arrêt que les actes d'un ordre professionnel, fût-il régi par un statut de droit public, n'échappent pas nécessairement à l'application de l'article 101 du TFUE.
79. Mais, en l'espèce, les délibérations incriminées ont été prises par le conseil de l'ordre des avocats de Limoges en vertu de l'article 17 de la loi du 31 décembre 1971, par lequel le législateur a confié aux ordres d'avocats la mission de statuer sur l'inscription des avocats au tableau. Au surplus, les refus d'inscription et d'ouverture d'un bureau secondaire étaient fondés sur la non-conformité des demandes examinées à des dispositions légales et réglementaires au respect desquelles les ordres sont chargés, par la loi, de veiller.
80. Ainsi, c'est bien dans le cadre de l'exercice de prérogatives de puissance publique que ces délibérations ont été prises.
81. La requérante fait toutefois valoir que les délibérations incriminées n'ont que l'apparence de décisions relevant de l'exercice de prérogatives de puissance publique et qu'une analyse des motifs pour lesquels elles ont été prises démontre qu'en réalité, le conseil de l'ordre des avocats de Limoges a seulement entendu limiter la concurrence de nouveaux entrants.
82. À cet égard, il résulte du point 207 de l'arrêt du Tribunal de l'Union ONP e.a./Commission, précité, que, si une activité qui, par sa nature, par les règles auxquelles elle est soumise et par son objet se rattache à l'exercice de prérogatives de puissance publique, échappe à l'application des règles de concurrence du TFUE, en revanche, « l'exercice manifestement inapproprié » de telles prérogatives, à ce titre constitutif d'un détournement de pouvoir, est quant à lui soumis aux règles de la concurrence.
83. Il résulte de cet arrêt que seul l'exercice dans une mesure manifestement inappropriée de prérogatives de puissance publique emporte l'application du droit de la concurrence.
84. La cour constate que la requérante reproche à l'Autorité d'avoir insuffisamment motivé la décision attaquée en affirmant que les délibérations ordinales en cause « manifestent l'exercice, dans une mesure non manifestement inappropriée, de prérogatives de puissance publique » (décision attaquée, § 53), sans expliquer pourquoi ces délibérations n'étaient pas manifestement inappropriées, mais qu'elle ne demande pas l'annulation de la décision attaquée pour ce motif, mais seulement sa réformation. Afin d'apprécier le bien-fondé de cette demande, il convient donc de rechercher si, comme le soutient la requérante, en adoptant les délibérations des 10 janvier et 28 février 2018, le conseil de l'ordre a exercé les prérogatives de puissance publique qui lui ont été dévolues dans une mesure manifestement inappropriée.
85. La cour considère que, pour pouvoir qualifier l'exercice de prérogatives de puissance publique de « manifestement inapproprié », il faut que le mal-fondé de la décision prise en vertu de telles prérogatives ressorte avec la force de l'évidence, de sorte que seule la volonté de l'auteur de la décision de détourner le pouvoir qui lui a été confié est susceptible d'expliquer ladite décision.
86. Force est de constater que tel n'est pas le cas des deux délibérations incriminées.
87. En premier lieu, s'agissant de la délibération du 10 janvier 2018, le rejet de la demande de la société AGN Avocats d'ouverture d'un bureau secondaire à Limoges était fondé sur le constat de la violation des articles 2, 4.1, 11.3, 10.2 et 10.6 du RIN par le « modèle du concept d'agence AGN Avocats », notamment caractérisé par l'installation des cabinets dans des locaux vitrés en rez-de-chaussée.
88. Or, si, par son arrêt du 9 janvier 2019, précité, la cour d'appel de Limoges a annulé la délibération du 10 janvier 2018 pour des motifs procéduraux, cette cour, statuant sur le fond par l'effet dévolutif de l'appel, a à son tour rejeté la demande de la société AGN Avocats en ouverture d'un bureau secondaire à Limoges.

89. Elle a notamment fondé ce rejet, ainsi que l'avait fait le conseil de l'ordre dans la délibération annulée, sur le constat que « *l'annonce de domaines d'activité sur la vitrine d'un cabinet s'apparente à l'information pouvant être donnée sur une plaque professionnelle* » et « *que, dès lors, la mention par la SELAS AGN Avocat[s] en vitrine du cabinet secondaire de son intervention dans les domaines du droit fiscal et du droit immobilier, qui est de nature à créer dans l'esprit du public l'apparence d'une qualification non reconnue, puisqu'aucun membre de la structure n'a justifié être titulaire d'un certificat de spécialité en ces domaines, contrevient aux dispositions de l'article 10.6.2 du [RIN], ainsi qu'aux principes essentiels de la profession* », que sont « *la dignité, la délicatesse, la modération et, à l'égard des clients, la compétence et la prudence* ».
90. La circonstance qu'un arrêt de cour d'appel – à l'encontre duquel la société AGN Avocats n'indique pas avoir formé un pourvoi en cassation – a adopté la même analyse que celle effectuée par le conseil de l'ordre dans la délibération du 10 janvier 2018 suffit pour constater que ce dernier a pu retenir de bonne foi l'interprétation des textes légaux et réglementaires qu'il a mis en œuvre et, partant, que cette délibération ne constituait pas un exercice manifestement inapproprié des prérogatives de puissance publique dévolues à l'ordre.
91. Certes, par décision du 3 octobre 2018 (req. n° 406279) – prononcée sept jours seulement avant l'audience tenue devant la cour d'appel de Limoges, laquelle n'en a à l'évidence pas eu connaissance –, le Conseil d'État a jugé qu'il résulte des termes mêmes des dispositions de l'article 10.6.2 du RIN, dans leur rédaction issue de la décision n° 2014-001 du 13 novembre 2014 portant réforme de ce règlement, qu'elles étendent l'application des règles relatives à la correspondance de l'avocat aux plaques professionnelles et non aux vitrines des cabinets d'avocats.
92. Mais la délibération du 10 janvier 2018 a été prise plusieurs mois avant cette décision, à un moment où avait encore lieu, dans tous les barreaux de France, un débat juridique sur le régime applicable aux vitrines des cabinets d'avocats. À cet égard, l'arrêt de la cour d'appel de Limoges suffit à démontrer que, jusqu'à la décision du Conseil d'État, l'interprétation de l'article 10.6 du RIN retenue par le conseil de l'ordre était envisageable ; par ailleurs, il ne saurait être reproché au conseil de l'ordre de n'avoir pas anticipé l'interprétation de cet article finalement retenue par le Conseil d'État dans sa décision du 3 octobre 2018, qui a mis fin à ce débat.
93. La cour ajoute que l'annulation de la délibération du 10 janvier 2018 au motif que l'impartialité objective du conseil de l'ordre n'avait pas été suffisamment garantie, n'est pas de nature à remettre en cause le constat qu'en l'adoptant, le conseil de l'ordre n'a pas fait un exercice manifestement inapproprié des prérogatives de puissance publique qui lui ont été confiées, dès lors que rien ne permet de considérer qu'une procédure exempte des vices dénoncés par la requérante aurait conduit à une autre décision.
94. En second lieu, s'agissant de la délibération du 28 février 2018, le rejet de la demande d'inscription au barreau de Limoges de la SELASU PFAL était fondé sur le constat que l'une des conditions exigées par l'article 3 du décret du 25 mars 1993, précité, n'était pas remplie, faute pour l'unique associé de cette société d'être inscrit au barreau de Limoges.
95. Il résulte du libellé même de cet article qu'une société d'exercice libéral ne peut être inscrite à un barreau que si à la fois elle a son siège dans le ressort du tribunal de grande instance auprès duquel ce barreau est établi et l'un au moins de ses associés est inscrit audit barreau.
96. La requérante soutient que, depuis la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques, qui autorise l'avocat unique associé d'une SELASU à vendre ses actions dans cette société à un avocat non inscrit au barreau dans lequel cette société est inscrite, l'article 3 du décret du 25 mars 1993 est devenu caduc, et fait valoir que telle avait été l'analyse du conseil de l'ordre des avocats au barreau de Nantes dans une délibération du 28 novembre 2017.
97. Mais, d'une part, il ne résulte pas des pièces produites (AGN Avocats, pièces n° 23 et 24) qu'aucun des associés de la société d'exercice libéral dont le conseil de l'ordre des avocats

de Nantes a autorisé l'inscription au barreau de Nantes par sa délibération du 28 novembre 2017, n'était inscrit au barreau de Nantes. Au surplus, compte tenu de l'autonomie reconnue au conseil de chaque ordre d'avocats, le conseil de l'ordre des avocats de Limoges n'était nullement tenu par l'analyse qu'a pu faire celui de Nantes de l'effet de la loi du 6 août 2015 sur l'applicabilité de l'article 3 du décret du 25 mars 1993.

98. D'autre part, et en tout état de cause, le bien-fondé de l'analyse juridique soutenue par la requérante ne s'impose pas avec la force de l'évidence, s'agissant d'écarter comme caduque la disposition non abrogée d'un décret au vu d'une interprétation d'un texte de loi ultérieur. La requérante l'a au demeurant implicitement reconnu en indiquant que l'« *argument ordinal* » sur lequel repose la délibération du 28 février 2018 « *aurait par exemple pu faire partie des arguments inappropriés mais non manifestement* » (AGN Avocats, mémoire du 4 décembre 2018, § 135).
99. Aussi, là encore, la cour constate que cette délibération ne constituait pas un exercice manifestement inapproprié des prérogatives de puissance publique dévolues à l'ordre.
100. Par ailleurs, les critiques adressées par la requérante à la procédure ayant abouti à ladite délibération ne sont pas de nature à mettre en cause le constat qui précède, dans la mesure où rien ne permet de considérer qu'une procédure exempte des vices dénoncés par la requérante, à les supposer démontrés, aurait conduit à une autre décision.
101. Dès lors, c'est à juste titre que l'Autorité a constaté que les décisions ordinales portées à sa connaissance par la plainte de la requérante s'inscrivaient dans le cadre des missions dévolues par la loi aux ordres des avocats et manifestaient l'exercice, dans une mesure non manifestement inappropriée, de prérogatives de puissance publique.
102. Ces décisions ordinales échappant, par voie de conséquence, à l'application des règles de concurrence, c'est également à juste titre que l'Autorité a considéré qu'elle n'était pas compétente pour en connaître.
103. Le recours de la requérante est rejeté.

Sur les dépens et l'article 700 du code de procédure

104. La société AGN Avocats succombant en son recours, sa demande présentée sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile est rejetée.
105. Il convient de la condamner à payer à l'ordre des avocats de Limoges la somme de 3 000 euros en application de ce texte, ainsi qu'aux entiers dépens.

*
* *

PAR CES MOTIFS

REJETTE le moyen pris de l'irrecevabilité de l'intervention volontaire de l'ordre des avocats au barreau de Limoges ;

REJETTE la demande de la société AGN Avocats en réformation de la décision de l'Autorité de la concurrence n° 18-D-18 du 21 septembre 2018 relative à une demande de mesures conservatoires présentées par la société AGN Avocats dans le secteur des prestations juridiques ;

REJETTE la demande de la société AGN Avocats fondée sur l'article 700 du code de procédure civile ;

CONDAMNE la société AGN Avocats à payer à l'ordre des avocats au barreau de Limoges la somme de 3 000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile ;

La CONDAMNE aux dépens.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

Véronique COUVET

Philippe MOLLARD