



Concurrence et pratique professionnelle

NOTE DU CAE JUIN 2002

CONTENU

- 0. Avant-propos**
 - 1. Situation générale et préoccupations professionnelles**
 - 2. Honoraires**
 - 3. Publicité**
 - 4. Pratique de groupe**
 - 5. Enregistrement**
 - 6. Propriété intellectuelle**
-

AVANT-PROPOS

Le CAE note que la Politique en matière de Concurrence de l'UE se concentre sur les professions libérales, et qu'un certain nombre de décisions de la Cour de Justice européenne sur les réglementations qui régissent les professions, qui sont considérées comme des questions professionnelles clés. Alors qu'au plan national, les autorités en matière de concurrence dans certains États membres, par exemple le Royaume Uni et la Suède, ont empêché les organes professionnels de publier des barèmes d'honoraires, des décisions récentes de l'UE et l'activité du Parlement et de la Commission pourraient indiquer une évolution de la politique qui évolue d'une interprétation stricte des lois en matière de concurrence vers une prise en considération de la notion d'intérêt général, ce qui donne l'occasion au CAE de revoir des questions qui, dans le cadre du droit de la concurrence classique, pourraient être considérées comme "anticoncurrentielles et de les présenter aux Institutions européennes d'un point de vue plus positif, en tenant compte des changements dans le droit de la concurrence tout en respectant l'intérêt général et les droits des consommateurs.

Le CAE considère important d'identifier des domaines de la politique professionnelle qui pourraient entrer en conflit avec le droit de la concurrence et de démontrer quelles règles professionnelles semblent contraires aux règles de la concurrence.

Le CAE a plusieurs raisons d'examiner à fond le genre de sujet abordé dans ce document. La première est une modification possible de l'environnement concurrentiel indiquée ci avant et la deuxième le fait que le CAE doit décider de la politique à suivre dans ces domaines.

Le Droit de la concurrence doit en outre être examiné par le CAE parce que d'après le Traité de l'UE (arts 81/82), la Commission de l'UE et la Cour européenne de Justice, les architectes individuels sont des entreprises individuelles et sont dès lors soumis aux règles européennes en matière de concurrence.

L'avenir des organisations professionnelles dépendra dans une large mesure de la façon dont les institutions communautaires appliquent le droit de la concurrence aux décisions prises par les organisations professionnelles et concernant la pratique professionnelle.

L'intention de ce document est de résumer les principales approches et de présenter une série de conclusions sur les questions suivantes:

- système fournissant une information aux consommateurs/clients, sur les coûts des services fournis par les architectes
- publicité
- pratique professionnelle en société
- enregistrement (inscription)
- propriété intellectuelle.

1. Situation générale et préoccupations professionnelles

Le rôle de l'architecte :

la désignation « architecte » est en général réservée par la loi ou la coutume à une personne qui est professionnellement et intellectuellement qualifiée et, en général autorisée, pour porter le titre et / ou fournir des services architecturaux dans la juridiction où elle exerce et qui a pour mission de promouvoir le développement équitable et durable, le bien-être et l'expression culturelle de l'habitat de la société en termes d'espace, de formes et de contexte historique.

Les architectes font partie des secteurs publics et privés du plus vaste secteur économique du développement immobilier, du bâtiment et de la construction constitué par les agents économiques qui commandent, conservent, conçoivent, construisent, meublent, financent, réglementent et exploitent notre environnement bâti pour satisfaire les besoins de la société. Les architectes exercent dans différents emplois et différentes structures organisationnelles. Par exemple, ils peuvent travailler pour leur propre compte ou en tant que membres d'entreprises privées ou publiques.

Les architectes pratiquent leur art et leur science depuis l'antiquité. La profession telle que nous la connaissons aujourd'hui, a connu une croissance considérable et de profonds changements. Les caractéristiques du travail de l'architecte sont devenues plus exigeantes, les demandes des clients et les progrès techniques sont devenus plus complexes et les contraintes sociales et écologiques, plus pressantes. Ces changements se sont traduits par des modifications des services et des modes de collaboration des nombreuses parties impliquées dans le processus de conception et de construction.

De nos jours, la pratique de l'architecture consiste à fournir des services professionnels se rapportant à l'urbanisme et à la conception, la construction, l'agrandissement, la conservation, la restauration ou la transformation d'un bâtiment ou d'un groupe de bâtiments. Ces services comprennent, entre autres, la planification et l'aménagement du territoire, l'esthétique urbaine, la fourniture d'études préliminaires, de conceptions, de modèles, de plans, de spécifications et de documents techniques, la coordination de documents techniques préparés par d'autres (ingénieurs-conseils, urbanistes, architectes paysagistes et autres consultants spécialisés), selon le cas et, sans restriction, l'économie de la construction, l'administration des contrats, la surveillance des travaux et la gestion des projets.

Pour satisfaire cette variété de besoins émanant aussi bien d'institutions publiques et privées que de clients, les architectes et les organisations responsables de l'architecture, ainsi que de la profession elle-même, croient à la nécessité des réglementations. Ces réglementations donnent à la société, en général, et au consommateur, en particulier, l'assurance de pouvoir se fier à la qualité du résultat des prestations de l'architecte. Mais, le client, en particulier, aura la garantie d'un traitement équitable, quelle que soit la complexité du projet.

Politique de la construction au niveau de l'UE:

Le Conseil de l'Union européenne demande à la Commission de « veiller à ce que la qualité architecturale et la nature spécifique des services architecturaux soient prises en compte dans toutes les politiques, les mesures et les programmes ».

Le projet d'opinion du Parlement en réponse à la commission (règlement 147/1998) considère important de promouvoir des mécanismes en vue d'indemniser les sociétés pour les charges inhérentes à la garantie de qualité, notamment pour renforcer le succès des PME plutôt que de provoquer des discriminations à leur égard. Le Parlement européen comprend que le secteur de la construction présente des caractéristiques particulières en ce qui concerne la gestion de la qualité et requiert une législation spécifique en vue de tenir compte de la taille de l'entreprise et du secteur d'activité spécifique (conception et production d'immeubles).

La communication sur la compétitivité'' de l'industrie de la construction (Com/97/0539C4M7/97) cherche à améliorer les conditions de l'emploi et l'image du secteur en procurant des schémas d'emploi stables, des perspectives de carrière identifiables, un meilleur environnement de travail et une sécurité d'emploi.

L'approche culturelle:

La résolution du Conseil du 12 février 2001 affirme que « l'architecture est un élément fondamental de l'histoire, de la culture et de la vie de chacun de nos pays, qu'elle représente un bienfait essentiel de l'expression artistique dans la vie quotidienne des citoyens et qu'elle constitue l'héritage de demain ». La culture européenne réunit des cultures diverses et multiples. La résolution du Conseil (12 février 2001) affirme que « l'architecture est un élément fondamental de l'histoire, de la culture et de la vie de chacun des pays européens ». La construction n'est pas seulement un échange international d'idées et de méthodes, elle doit également préserver les traditions régionales et nationales et les développer pour l'avenir. La tendance à limiter l'objet de la construction à des préoccupations économiques et de marché néglige des éléments fondamentaux comme la durabilité, l'esthétique et l'environnement. Les systèmes d'information sur les coûts et les codes de conduite procurent aux professions libérales la liberté et l'indépendance leur permettant de créer des concepts pour l'environnement bâti pouvant répondre à ces préoccupations et leur permettant d'en assumer la responsabilité à long terme.

La culture européenne réunit des cultures diverses et multiples. La construction n'est pas seulement un échange d'idées et de méthodes mais doit aussi préserver les traditions régionales et nationales et les développer pour revenir. La tendance à limiter l'objet de la construction à des préoccupations économiques et de marché néglige des éléments comme la durabilité l'esthétique et l'environnement. Les systèmes d'information sur les coûts et les codes d'éthique procurant aux professions libérales la liberté et l'indépendance leur permettant de créer des concepts pour l'environnement bâti rencontrant ces préoccupations et d'en assumer la responsabilité à long terme. La résolution du conseil (février 12, 2001) affirme que l'architecture est un facteur fondamental de l'histoire de la culture et de la vie de chacun des pays européens.

La question de la qualité et des intérêts des consommateurs et de l'industrie:

Les questions précitées se posent à divers niveaux, puisqu'il y a le problème de l'emploi et, ce qui est plus important encore, la question de la qualité. Ce problème est intimement lié à la survie de la profession d'architecte à revenir. Si les architectes n'assurent plus la promotion de respect qualitatif de leur travail, on n'aura plus besoin d'eux. Les systèmes d'information sur les coûts parmi les professions libérales sont connus en tant qu'instruments permettant d'estimer la performance intellectuelle avant qu'elle soit arrivée à son terme. Ils permettent par conséquent une transparence dans le coût de l'engagement d'architectes car l'offre et la demande normale régulant le marché n'offre pas la transparence nécessaire dans ce cas.

L'information sur les coûts permet de prévenir une situation dans laquelle la qualité de la planification et la qualité des services de l'architecte se détériorent lorsque l'industrie de la construction, au plan national ou international, travaille à des niveaux de coûts déprimés.

Pour contrer l'argument selon lequel les systèmes d'information sur les coûts procurant un revenu élevé à la profession, l'exemple du cas économique de l'Allemagne montre que même un barème minimum légalement obligatoire n'a pas résulté en revenus importants pour les architectes. Ils y restent à un niveau inférieur de celui des autres professions libérales.

Les dispositions disciplinaires, prévues par les codes de conduite, garantissent au client qu'il peut déposer plainte devant les organisations d'architectes en vue de contrôler la qualité du travail fourni par l'architecte

Manque d'information:

Les différences en matière d'information : Les problèmes d'information auxquels les consommateurs peuvent être confrontés sont typiques des déficiences en matière d'information sur les marchés de services où le fournisseur est aussi le conseiller et l'agent. C'est-à-dire que les consommateurs peuvent avoir une vague notion de ce qu'ils souhaitent lorsqu'ils recherchent un fournisseur de services de conception immobilière, par exemple, une rénovation d'une maison. Toutefois, ils ne sauront sans doute pas comment il convient de procéder ni qui est le plus qualifié pour fournir ce service. En outre, il sera peut-être difficile pour les consommateurs d'identifier les défauts jusque bien après que le travail soit achevé et d'autres parties devront peut-être couvrir ces frais (par exemple, les propriétaires ultérieurs).

Le degré d'asymétrie de l'information sur ce marché est susceptible de différences selon le type de consommateur. Les consommateurs dans les secteurs commerciaux et gouvernementaux sont plus susceptibles d'être des utilisateurs fréquents des services et disposent des ressources et de la connaissance en vue de rechercher et d'évaluer les mérites des fournisseurs de conception de bâtiments. Les consommateurs/clients inexpérimentés et peu informés se rencontreront plus souvent dans les secteurs résidentiel et commercial de moindre valeur.

Même le groupe relativement peu nombreux de consommateurs/clients individuels qui loue directement les services de fournisseurs de conception d'immeubles et services fiés dans le secteur résidentiel trouveront probablement le temps et le courage, vu l'importance de rachat, d'investiguer les capacités et les références des fournisseurs de service potentiels. La réputation des fournisseurs en particulier, jouera très certainement un rôle important. Les fournisseurs de service «informer» les consommateurs /clients en développant et en faisant connaître leur réputation, peut-être même soutenue par une adhésion à une association professionnelle qui établit elle-même une réputation et des procédures de certification crédibles.

Toutefois, malgré le fait que le marché puisse opérer efficacement pour de nombreuses transactions, dans certains cas, le dommage potentiel d'une sélection malencontreuse par un consommateur d'un fournisseur incompétent ou peu scrupuleux peut être considéré comme inacceptable par la communauté. Pour une série de raisons, ceci peut justifier une intervention sous une forme ou une autre.

Tout d'abord, les défauts structurels et autres aux bâtiments peuvent provoquer des dommages et des lésions dramatiques et, dans des cas extrêmes, provoquer la mort. Plus généralement, ils entraînent souvent des réparations onéreuses. Même si ce genre d'événements est sans doute peu fréquent sur un marché non régulé, la communauté peut ne pas être préparée à tolérer ne fût-ce qu'un faible niveau de risque.

Deuxièmement, l'achat d'une conception immobilière et de services liés implique généralement un investissement financier relativement important. Tout retard important ou dépassement budgétaire peut avoir des implications financières graves pour les consommateur/clients.

Enfin, le coût d'une esthétique et d'une fonctionnalité de mauvaise qualité peut aussi s'avérer significatif pour les consommateurs, à la fois financièrement si des adaptations doivent être apportées après une construction initiale, par exemple et en termes non financiers car ils devront vivre dans une conception «imparfaite'. Toutefois, les problèmes d'information liés à ces aspects de la conception seront sans doute moins graves. Alors que les consommateurs/clients trouveront peut être difficile d'évaluer la qualité de la construction, ils savent généralement ce qu'ils aiment et chercheront un fournisseur dont le style de conception correspond à leurs goûts et besoins. Néanmoins, il est possible que la réglementation améliore la disponibilité et la qualité de l'information concernant la compétence technique des concepteurs en réduisant encore ainsi le risque pour le consommateur.

Contrôle des activités du professionnel:

Même si l'exigence d'affiliation à une association professionnelle, l'enregistrement ou l'obtention d'une licence en vue de pratiquer l'architecture peuvent constituer un obstacle à la concurrence, puisqu'ils restreignent l'accès au marché professionnel, la condition d'une pratique professionnelle enregistrée peut se justifier par l'intérêt général, par rapport à des questions de sécurité et d'ordre public, ainsi que par le besoin de protéger les clients, en vue de garantir la capacité technique professionnelle et un système clair de responsabilité et de vrais professionnels, en évitant l'infiltration de la profession.

Il est aussi nécessaire de disposer d'un organe collectif capable d'assurer le respect des règles figurant dans un Code déontologique professionnel (Code d'éthique) sous la supervision d'organes de contrôle dont les décisions peuvent être contrôlées par les tribunaux.

Publicité:

La liberté professionnelle de publicité est utile, d'abord, pour le consommateur (à cause de la fonction informative). En outre, les exercices publicitaires et le contrôle déontologique de professionnels, agissant comme garantie de concurrence loyale sur le Marché interne. Certaines restrictions à la publicité peuvent être justifiées par la nécessité de protéger les consommateurs/clients et d'autres professionnels en particulier les plus jeunes en évitant une utilisation malhonnête ou déloyale de la publicité, qui agirait comme une barrière à la liberté d'accès au marché. Certaines limites sont aussi essentielles en vue d'assurer le respect de certains principes et de valeurs générales et supérieures.

Droits d'auteur:

Tout d'abord, le CAE doit affirmer que les droits d'auteur ne peuvent être vendus, seule une licence d'utilisation peut être transmise. Cette cession de l'utilisation a lieu dans le cadre d'une relation contractuelle avec les entités publiques chargées d'attribuer le contrat public ou avec les particuliers, de sorte que ses limites soient déterminées par la volonté des parties. Ainsi, les professionnels peuvent accorder l'utilisation des droits d'auteur sans limites matérielles ou temporelles mais, logiquement, si la cession est illimitée, le return économique devrait être suffisant. Toutefois, le CAE considère que certaines limites devraient se justifier, même si elles constituent des barrières au commerce et à la concurrence. Nous faisons plus particulièrement référence aux conditions suivantes:



- Limiter l'utilisation d'un projet pendant une certaine période, c'est-à-dire, contrôler l'utilisation d'un projet jusqu'à l'exécution d'un contrat public ou privé concret et
- Éviter les changements éventuels que le projet pourrait avoir à subir et qui seraient proposés par d'autres architectes.

2. La situation juridique

Il est certain que la jurisprudence émanant de la Cour européenne de Justice n'offre pas un degré de certitude juridique suffisant pour des organisations professionnelles. La profession d'architecte a besoin de critères objectifs pour l'application de l'article 81 CE aux décisions des organisations professionnelles. Il est toléré que, dans certaines situations, les décisions d'associations d'entreprises soient prises en considération dans le cadre des articles concernant la loi européenne sur la concurrence.

Après avoir analysé la jurisprudence récente de la CEJ, le CAE a conclu qu'elle ne tendait pas vers la protection légale des règles professionnelles. Il est clair que, pour la CEJ, la première étape, lorsqu'il s'agit d'envisager une exemption de l'application des règles de la concurrence, est celle de l'exemption légale. D'autres institutions de la Communauté pourraient aller dans le même sens pour essayer de sortir de l'impasse constituée par le système actuel d'autorisations administratives individuelles (c'est la façon dont les nouvelles solutions ont été présentées par la Commission européenne dans sa récente Communication exposant ses idées pour modifier la réglementation 17 en ce qui concerne les procédures d'application de l'article 81).

Toutefois, l'autorisation légale est également un système difficile et complexe où, selon les techniques utilisées par le législateur, les professionnels et leurs associations se trouveront ou non dans des situations délicates d'incertitude juridique aussi inquiétantes que celles créées par le système d'autorisations administratives. Par exemple, une autorisation légale, sans restrictions, conditions ni contraintes, concernant le contenu des réglementations, ne constitue pas un cadre juridique sûr parce que dans ce cas, il serait difficile de démontrer que ces réglementations ont pour objectif final de défendre l'intérêt public. Les institutions européennes, et plus particulièrement la CEJ, aspirent à des lois qui, non seulement autorisent les réglementations, mais, plus encore, contrôlent et imposent des limites aux décisions concrètes émanant des organisations professionnelles en définissant l'intérêt public.

Pour résumer, il serait important de prendre en considération les conditions qui nous assureraient le maximum de certitude juridique, à savoir :

- les architectes disposent d'un instrument légal qui sert de fondement aux réglementations professionnelles ;
- le contenu de la loi fournit au système une procédure qui garantit que les conditions de l'intérêt public sont satisfaites ;
- le contenu concret de l'intérêt public est également défini, et enfin
- tous les secteurs socioéconomiques concernés sont représentés dans les organes de réglementation.

3. Honoraires / Tarifs

Contexte : au cours des mois écoulés, l'activité des institutions européennes par rapport à ces questions s'est développée dans le sens d'une attention accrue pour l'intérêt public dans l'application des règles en matière de concurrence. Ceci a forcé le CAE à rouvrir le débat, en recherchant une approche plus réfléchie, tenant compte de la spécificité du secteur de l'architecture lors de l'application du Traité de l'UE.

Dans sa récente résolution du 5 avril 2001, le Parlement européen précise au point 9 que « seuls des tarifs obligatoires établis par des associations ou organes professionnels de tous les membres d'une profession donnée peuvent être considérés, selon les circonstances, comme des décisions adoptées par les associations d'entreprises soumises aux règles de la concurrence ».

La situation juridique à ce sujet a changé au cours des derniers mois. Le 29 novembre 2001, la Cour de Justice européenne a déclaré que les honoraires libres n'avaient pas d'impact sur la concurrence et que, par conséquent, ils ne devaient pas être interdits par la législation européenne (CEJ, 29 novembre 2001 ; Affaire C-221/99 ; Conte/Rossi). Ainsi, lorsque les honoraires sont libres, il n'y a pas d'effets sur la concurrence ou ces effets sont insignifiants ; la CEJ a décidé que ce type de décision professionnelle ne devait pas être jugé dans le cadre de l'article 81 CE.

Plus récemment, au sujet des honoraires obligatoires fixés par les avocats en Italie, la CEJ a statué de la façon suivante : « le fait qu'un État membre exige d'une organisation professionnelle de soumettre un projet de tarif pour des services, ne retire pas automatiquement son caractère légal au tarif finalement adopté » (Affaire C-35/99 ;

Arduino ; pas encore publiée ; point 36). Donc, en ce qui concerne les honoraires obligatoires visés par la loi et fixés par une organisation professionnelle, la CEJ offre des possibilités d'exclusion de l'article 81 CE.

L'approche classique consiste à fixer des barèmes, qu'ils soient obligatoires ou non, liés aux missions des architectes. Des concepts plus récents tiennent compte des ressources nécessaires pour que chaque service architectural puisse être fourni, ainsi que du remboursement approprié. On peut procéder en fixant une valeur en argent par unité de temps ou un autre critère de base et le finaliser en mettant ce résultat en relation avec les ressources nécessaires pour toutes les personnes impliquées dans un projet, en vue d'atteindre les objectifs du client, avec le prix final nécessaire pour le service. Quel que soit le système imaginé, le CAE admet que tous les systèmes peuvent avoir un impact sur la concurrence.

Indépendamment de la discussion juridique au sein de l'UE, la plupart des systèmes d'information sur les honoraires aident le consommateur moyen à acheter des services intellectuels et, de ce fait, des services architecturaux. Comme il ne possède pas les qualifications et/ou l'expertise spécifiques à propos du service proprement dit, le client a besoin de systèmes d'information contenant une information sur le rapport service/prix moyen pour des éléments spécifiques du contrat de services. La principale fonction d'un marché est de fournir des informations aux consommateurs sur les rapports qualité/prix pour les biens et services demandés. Le marché ne peut jouer ce rôle vital si le consommateur n'a pas accès à la valeur qui lui est proposée. Le libre accès à l'information aide, par conséquent, le client à se forger une opinion sur les offres des architectes.

A. Situation juridique

La conséquence de la subordination du secteur professionnel au régime de la libre concurrence promulgué par le Traité de l'UE, est que la prérogative dont disposent les associations professionnelles pour établir des barèmes d'honoraires est limitée dans les Etats membres de l'UE. Cette pratique est considérée comme une convention par une association ou des entreprises entraînant une distorsion de la concurrence (décisions CeJ: C-41/90, 19/61, C-35196 (agents des douanes), et décision de la Commission (décision COAPI) au sens de l'article 81 (ancien Article 85 TCE) qui n'est pas susceptible d'une exemption individuelle ou en bloc au sens de l'article 81.3. Les autorités européennes et nationales, ainsi que la CEJ sont très strictes dans leur application des règles de la concurrence à ces pratiques puisqu'il existe une certaine analogie entre la fixation d'honoraires par des associations professionnelles et des accords sur les prix qui sont expressément interdits par le Traité.

L'article 81, conjointement avec l'article 10 (ancien article 5) du Traité, requiert des États membres qu'ils n'introduisent pas des mesures, même de nature législative, qui pourraient rendre inopérantes les règles de la concurrence applicables aux entreprises (CEJ, jurisprudence Van Eyck 267/86, Reiff C-185/91 et Delta C-151/93. En ce qui concerne les honoraires des avocats en Italie, voir la récente affaire C-35/99, mentionnée plus haut, points 34 et 35). Ceci implique que les règles de la concurrence ne s'appliquent pas seulement aux entreprises privées mais aussi lorsque l'État, par des mesures législatives ou par délégation de ses pouvoirs à des opérateurs privés, encourage, autorise ou provoque la fixation d'honoraires. D'après la CEJ, cette interdiction, s'applique aux associations professionnelles qui fixent leurs honoraires sous le contrôle des autorités publiques. Néanmoins, dans la dernière affaire C-221/99 citée ci-dessus, la CEJ a déclaré que « ... concernant la liberté ainsi accordée à chaque praticien de fixer les honoraires qu'il convient, la législation nationale, comme celle considérée dans les principales affaires instruites, n'est pas de nature à favoriser l'établissement d'accords anticoncurrentiels » (point 27. Voir également les points 42, 43 et 44 de l'affaire C-35/99).

Dans la récente affaire C-35/99, Arduino, la CEJ a déclaré que le fait d'accorder des pouvoirs à l'organisation professionnelle n'est pas interdit en soi « ... quand les membres de l'organisation professionnelle peuvent être qualifiés d'experts indépendants des agents économiques concernés et qu'ils sont légalement tenus de fixer les tarifs en tenant compte, non seulement des intérêts des entreprises ou des associations d'entreprises, mais aussi de l'intérêt public et de l'intérêt des entreprises d'autres secteurs ou des utilisateurs des services en question ... » (point 37).

Pour le moment plusieurs jugements préliminaires sont pendants devant la CEJ par rapport aux questions d'honoraires. Les affaires C-5199, C-35199 et C-221199 sont toutes des affaires dans lesquelles la compatibilité de la législation nationale en matière d'honoraires avec les dispositions du Traité en matière de concurrence est remise en question

Dans l'affaire Autotransporti Librandi (décision de la CEJ du 1110198, C-38197), la Cour a statué que les "Articles 3 (f) et (g), 5, 85 et 86 du Traité n'excluent pas une législation d'un Etat membre qui prévoirait des tarifs de transport routier à approuver et mettre en oeuvre par l'Etat sur la base de propositions d'un comité central dont la majorité des membres sont des représentants des agents économiques concernés à conditions que les tarifs soient fixés en tenant compte des critères d'intérêt public définis par la loi et que les autorités publiques n'abandonnent pas leurs prérogatives à des agents économiques privés en tenant compte, avant l'approbation des propositions, des observations d'autres organes publics et privés et même en fixant des tarifs ex officio ».

Ceci implique que des barèmes d'honoraires ne contreviennent pas aux règles de la concurrence si:

- ils sont autorisés par la loi;
- tous les agents du secteur économique concerné sont représentés dans l'organe décisionnel;
- les critères d'intérêt public définis par la loi sont respectés;
- les autorités publiques ne délèguent pas leurs prérogatives à des opérateurs économiques privés.

L'approche de la Cour dans la décision C-35196 (affaire des agents douaniers) et, tout particulièrement, l'opinion de l'avocat général Cosmas, est importante au sens d'une application moins stricte des règles de la concurrence.

Le ratio commun à ces décisions semble être la prise en considération de critères autres que ceux de la simple sauvegarde du régime de libre concurrence, comme par exemple le critère de l'intérêt public. Au-delà du fonctionnement d'un système basé sur l'autorisation légale, cette position est révélatrice d'une application plus souple des dispositions en matière de concurrence, basée sur la «rule of reason» inspirée de la doctrine américaine en matière de concurrence. Suivant ce principe, certains comportements qui pourraient troubler la concurrence à première vue, pourraient sortir du champ d'application des règles de la concurrence si l'on parvient à démontrer qu'elles sont rationnelles dans une certaine mesure. A cette fin, la distorsion de la concurrence qu'entraîne le comportement en question et les intérêts en jeu doivent être comparés. Si les intérêts en question sont trop importants et que l'incidence sur la concurrence est suffisamment faible que pour être raisonnablement justifiée, alors le comportement en question ne devrait pas être interdit.

La dernière résolution du Parlement européen sur les barèmes d'honoraires considère que les articles 81 et 82 du Traité ne s'appliquent pas si un comportement anti-concurrentiel est requis de la part d'une entreprise par une législation nationale ou si cette dernière crée un cadre juridique qui lui-même élimine toute possibilité d'activité concurrentielle de leur part. Néanmoins, elles peuvent s'appliquer si l'on se rend compte que la législation nationale n'empêche pas les entreprises de s'engager dans un comportement autonome qui prévient, restreint ou trouble la concurrence.

Elle considère également que seuls des tarifs obligatoires établis par des organes professionnels ou associations de tous les membres d'une profession donnée peuvent être considérés comme des décisions d'associations ou entreprises soumises aux règles de la concurrence, et que les Etats membres sont autorisés à établir des tarifs obligatoires tenant compte de l'intérêt général (et non pas seulement de l'intérêt de la profession), et de protéger les normes morales, éthiques et de qualité élevées que représentent les professions libérales et qu'attendent leurs clients de leur part.

Enfin, elle souligne que les règles nécessaires dans chaque profession en vue d'assurer l'impartialité, la compétence, l'intégrité et la responsabilité des membres de cette profession ou en vue de prévenir les conflits d'intérêt ou une publicité trompeuse, qui ne constituent pas des entraves à la libre circulation des services, ne sont pas considérées comme des restrictions de la concurrence au sens de l'article 81 du Traité.

B. Problèmes d'information dans l'achat de services architecturaux

Les barèmes d'honoraires procurent une information sur la situation de la fonction d'offre moyenne du fournisseur de service moyen. Cette information permet d'évaluer au moins la valeur moyenne combinée à un prix moyen.

Les barèmes d'honoraires contiennent aussi une information sur la quantité moyenne de services et la charge de travail nécessaire correspondante pour que le fournisseur de service moyen puisse atteindre les objectifs de contrats types. Ceci est essentiel, non seulement pour les consommateurs, qui sont capables de spécifier plus précisément leurs exigences d'après cette information, mais aussi pour les fournisseurs de service, qui peuvent baser leurs calculs de base sur cette information.

Il ne s'agit pas d'une information sur la valeur individuelle réelle du service puisque par définition la valeur objective d'un service intellectuel ne peut pas être mesurée mais les barèmes d'honoraires fournissent une information sur la valeur adéquate potentielle moyenne d'un service spécifique à fournir.

Le consommateur "ignorant":

Le consommateur moyen qui loue des services intellectuels comme des plans d'architecte n'a pas de qualifications et/ou d'expertise spécifique en vue d'exécuter ce service lui-même. Il a besoin des qualifications et de la connaissance de l'expert qu'il recherche. Comme il ne peut réaliser le service lui-même, il n'a pas non plus l'expertise nécessaire pour évaluer la quantité et la qualité du service qui lui est offert. Ceci est particulièrement vrai si le consommateur doit comparer différentes offres.

Comme les services intellectuels ne peuvent être évalués objectivement, la seule information compréhensible pour un consommateur moyen est le prix. La valeur réelle du service offert (sa quantité et sa qualité) est cachée derrière un «voile d'ignorance » (de la part du consommateur)* (F. Hayek).

Le marché comme système d'information:

La principale fonction d'un marché est de procurer une information au consommateur sur les rapports prix valeur pour les biens et services demandés. Le consommateur recherche un moyen de satisfaire ses besoins. Il ne peut déterminer que son return s'il est à même d'évaluer la valeur (individuelle) du service qui lui est offert. Cela reviendra toujours à une décision sur l'utilisation (techniquement: l'affectation) des ressources limitées du consommateur.

Cette fonction vitale du marché ne fonctionnera pas si le consommateur n'est pas capable d'évaluer la valeur qui lui est offerte. C'est pourquoi, le consommateur essaiera de remplacer l'évaluation objective de la valeur qui lui est offerte par sa propre estimation subjective de ce que pourrait être la valeur qui lui est offerte. Mais comme il n'est pas capable d'évaluer la valeur objectivement, il aura tendance à estimer la valeur sur la base de critères personnels subjectifs ou simplement en évaluant les différents prix.

L'inélasticité du service (coûts):

Les coûts des services intellectuels dépendent principalement de l'apport des personnes engagées dans un projet spécifique. Par leur nature même, ils requièrent une action humaine et peuvent rarement être automatisés. Régulièrement, ils présentent des problèmes individuels qui nécessitent des solutions individuelles.

L'impossibilité d'automatiser et de standardiser entraîne des coûts de service qui correspondent à la quantité d'input et aux coûts salariaux en résultant. Comme la productivité humaine et les coûts salariaux peuvent au moins rester comparables en Europe, dans des circonstances normales, les différences de prix entre des offres de services intellectuels refléteront des quantités d'input différentes qui résulteront en une qualité différentes et donc en une valeur différente. Par conséquent, le prix ne donne pas à lui seul une information suffisante si les services intellectuels offerts procurent une valeur élevée par rapport au prix.

Barèmes d'honoraires et théorie de la concurrence:

La théorie moderne de la concurrence (voir en particulier 1. Kirzner, Competition and Entrepreneurship) estime que le marché ne peut pas par lui-même remplir entièrement sa mission de source d'information. Kirzner a dès lors introduit la notion de l'entrepreneur (qui peut aussi être défini comme un "agent") dans la théorie de la concurrence. Un entrepreneur au sens Kirznorien du terme n'est pas le fournisseur du service. C'est une personne/institution qui procure des informations à la fois au consommateur et au fournisseur sur leur offre et demande respective, c'est-à-dire concernant la fonction d'offre et de demande de l'autre partie.

La mission de l'entrepreneur est de fournir aux parties l'information nécessaire dans le cadre d'une transaction commerciale potentielle. Ceci donne lieu à une situation win win dans laquelle le consommateur paiera moins et le fournisseur de service obtiendra davantage, ce qui est par conséquent bénéfique pour les deux parties.

Si l'on adopte ce concept, on peut décrire un barème d'honoraires comme jouant: le rôle entrepreneurial au sens Kirznorien, c'est-à-dire qu'il fournit une information permettant de réduire le "manque d'information". La part de bénéfice qu'en retireront chacune des parties dépendra de la manière et de la représentation des intérêts engagés dans l'élaboration d'un barème d'honoraires.

Conclusions:

Un barème d'honoraires qui

- est élaboré dans des conditions de participation juste et égale de tous les intérêts en jeu
 - est basé sur une solide expérience passée de la situation du marché
 - fixe et établit des combinaisons moyenne prix valeur
 - est régulièrement mis à jour
 - est ouvert à toutes les parties intéressées
 - et peut se faire accepter par le marché
-

jouera le rôle de l'entrepreneur au sens Kirznerien. Il est économiquement viable car il fournit un benchmark par rapport auquel l'offre individuelle peut être évaluée même par un consommateur qui n'est pas un expert.

En ce qu'il fournit l'information nécessaire en vue d'une décision d'achat, un barème d'honoraires ne constitue par un obstacle mais un moyen permettant d'introduire et de réaliser une concurrence réelle pour le consommateur moyen.

C. Problèmes de qualité

Etudes sur la qualité dans le processus de construction

Souvent d'autres professionnels sont préoccupés par la qualité globale des bâtiments. Les préoccupations ne concernent pas seulement des constructions récentes mais aussi les aspects à long terme. L'étude Atkins et les travaux de recherche qui s'ensuivent sur la «compétitivité dans le secteur de la construction» révèlent de nombreuses faiblesses pour lesquelles, en Europe, le secteur de la construction est «faible». Comme chacun sait, la qualité est liée à des considérations financières et constitue dès lors un problème d'input-output. Le rapport Atkins n'exprime pas de vision spécifique du problème de la qualité de la planification, vitale pour la qualité globale d'un bâtiment, influencée par le marchandage des coûts/honoraires des architectes. Le secteur australien de la construction par contre, a étudié ce problème en profondeur.

Honoraires des concepteurs et qualité de la documentation:

L'industrie de la construction australienne a commandé une enquête nationale sur la qualité de la conception et de la documentation (par Tilly / Mc Fallan, dénommée dans la suite du texte «étude de la conception», mai 2000). L'enquête étudie la relation ou le lien entre la qualité de la conception, la qualité de la documentation et la qualité globale. Elle tente d'apporter des réponses sur la manière dont le processus de conception et de documentation a évolué au cours de ces 15 dernières années et a affecté la qualité.

Résultats de l'étude australienne:

Un questionnaire a été remis à 3.000 firmes de conception et planification et à 2.500 individus et firmes du secteur de la construction. La qualité et la quantité des réponses assurent des résultats fiables. L'un des principaux résultats était la perception, à la fois de la part des entrepreneurs et des concepteurs, du fait qu'au cours de ces dernières années la qualité globale de la conception et de la documentation avait baissé car elles sont moins complètes et le «contrôle final» est imparfait. La conséquence en est que le manque de clarté des documents résulte en une information conflictuelle et incorrecte. Néanmoins, le jugement est différent lorsque les concepteurs et les entrepreneurs commentent les raisons de cette évolution.

Selon les concepteurs, les critères qui avaient le plus d'impact sur les aspects qualitatifs étaient:

- des honoraires structurellement trop bas et des bénéfices insuffisants
- et un temps réservé à la conception globalement insuffisant.

Les concepteurs estimaient que les honoraires avaient baissé d'environ 24 % au cours de ces 12 à 15 dernières années, provoquant une perte de revenu. L'innovation et la formation en interne et externe du personnel sont dès lors négligées. Les concepteurs concluaient aussi que le caractère complet et la fiabilité de la documentation sont aussi affectés malgré l'utilisation de CAD et des technologies de l'information modernes.

Les entrepreneurs indiquaient que le bas niveau des honoraires contribuait pour une large part à la faible qualité de la conception et de la documentation. Ceci résulte en coûts de projets plus élevés et en une durée de projet plus longue. Réduire les honoraires de la conception conduit à un processus de construction inefficace et à des coûts totaux supérieurs.

Les architectes doivent convaincre les clients que le niveau des honoraires influence largement la qualité de la conception et de la documentation. A moins que l'on ne mette fin au marchandage déloyal, le travail des architectes n'atteindra pas dans tous les cas le niveau qualitatif attendu par le client et la société.

Conclusion concernant les « honoraires »:

Tous les types de systèmes d'honoraires librement choisis par des autorités compétentes, dans chacun des États membres, doivent être considérés comme des systèmes d'information contenant des données valables sur les services moyens aux consommateurs/clients et sont reconnus comme des instruments très utiles en vue d'estimer les prestations intellectuelles et de prévenir des situations dans lesquelles la qualité des services intellectuels est réduite par des revenus moroses des architectes.

Toutes les enquêtes sur la qualité indiquent invariablement que l'octroi aux architectes d'honoraires convenables, pas en dessous de leur prix de revient, se traduit par des plans de bonne qualité. La qualité des plans est ce que les consommateurs attendent. Il conviendrait de faire référence au « rapport Atkins » sur la qualité générale du

secteur de la construction. Les systèmes d'information sur les coûts permettent de déterminer si les honoraires proposés par un architecte sont anormalement faibles, élevés ou dans une fourchette où l'attente du client pour des services de grande qualité est satisfaite.

Après avoir soupesé les éventuels avantages et inconvénients de l'utilisation de systèmes d'information sur les frais / honoraires, le CAE se range à l'opinion que les avantages d'un accès du consommateur aux systèmes d'information sur les coûts, décrits ci-dessus, l'emportent sur les éventuels inconvénients.

En résumé :

- Les systèmes d'honoraires indicatifs n'ont pas d'impact sur la concurrence, au sens de l'article 81 CE ;
- Tous les systèmes de tarification visés par la loi qui respectent les exigences de protection de l'intérêt public devraient, en principe, être acceptés ;
- Le fait que la loi ou un instrument délègue à une organisation professionnelle la fixation des honoraires professionnels, ne retire pas au système son caractère légal ;
- Si la loi se rapportant aux décisions des professionnels, à propos des honoraires, ne comprend pas le mécanisme destiné à protéger l'intérêt public, les organisations professionnelles doivent, elles-mêmes, fixer les honoraires en veillant à protéger l'intérêt public ;
- La conclusion devrait être la même quand il n'y a pas de cadre légal.

La politique du CAE en matière d'honoraires et de tarifs :

Le CAE considère, dès lors, que tous ces systèmes légaux d'information sur les coûts, décidés par des organes représentant tous les agents du secteur économique et protégeant des critères d'intérêt public, sont justifiés et doivent être exclus du champ d'application des règles de la concurrence.

Tous les types de systèmes d'honoraires indicatifs librement choisis par des autorités compétentes dans chacun des Etats membres doivent être considérés comme des systèmes d'information contenant une information valable sur les services moyens aux consommateurs (utilisateurs) et sont reconnus comme des instruments très utiles en vue d'estimer les prestations intellectuelles et de prévenir des situations dans lesquelles la qualité des services intellectuels est réduite par des revenus déprimés des architectes. Le CAE considère dès lors que tous ces systèmes légaux, élaborés et décidés par des organes représentant tous les agents du secteur économique et protégeant des critères d'intérêt général doivent être justifiés et exclus du champ d'application des règles de la concurrence.

4. PUBLICITE

Contexte:

Si la publicité professionnelle doit être autorisée, on devrait examiner si des codes de conduite peuvent la limiter en imposant des conditions plus restrictives que celles déjà prévues par la loi. Il convient également de se demander quel type de publicité pourrait être autorisé: une publicité générale sur les qualifications et les services offerts par l'architecte, une publicité comparative, une publicité dans des domaines spécifiques etc. Nous admettons que des restrictions à la liberté professionnelle de publicité créent une distorsion de la concurrence sur le marché professionnel. Mais nous considérons que certaines restrictions devraient être justifiées, eu égard à la protection des consommateurs auxquels la publicité s'adresse. Les restrictions à la publicité sont aussi justifiées par rapport à d'autres valeurs juridiques générales, comme la déontologie professionnelle et l'honorabilité.

Toutes nos principales prises de position tiennent compte de la jurisprudence récente de la Cour européenne de Justice « IAA » ; T-1 44/99 (28-3-2001, non publié).

Option prohibitive:

Principe: Toute publicité par des professions libérales est interdite.

Modalités: comme

la publicité individuelle est interdite, mais que la publicité qui sert la profession dans son ensemble est autorisée.

- toute offre non demandée de services est interdite.
 - une autorisation préalable de l'autorité compétente (Ordre ou Conseil national) est nécessaire,
-



Option permissive :

Principe: Les professions libérales peuvent faire de la publicité.

Modalité : comme

- les architectes peuvent faire de la publicité pour présenter leurs services de manière individuelle ainsi que collectivement avec d'autres architectes.
- ils peuvent communiquer leurs références, services, tarif et conditions à toute personne le leur demandant (publicité passive). Ils peuvent aussi communiquer les informations d'initiative et sans demande préalable (publicité active).
- les architectes peuvent faire de la publicité générale. Ils peuvent aussi proposer des services personnalisés à des clients individuels (potentiels). Toutefois, ils ne peuvent proposer leurs services à un client spécifique (potentiel) sans que la demande leur en ait été faite, lorsqu'ils savent que ce client est en contact avec un autre architecte à ce moment pour le même service.

Position de la commission sur les restrictions à la publicité :

La décision de la Commission du 07-04-1999 sur "IMA Code of conduct" (Institute of Registered Agents to the European Office for Certificates JO L 106114 of 23-04-1999) constitue la base juridique.

Dans ce contexte, L'article 7 § 5 de la Directive 84/1450/CEE autorise les Etats membres à maintenir ou introduire des interdictions de publicité comparative pour des services de la part de professions libérales conformément aux règles du Traité. Ces interdictions ou restrictions peuvent être imposées par une loi ou par une organisation qui a été mandatée par une législation nationale en vue de réglementer la pratique d'une profession libérale, comme les codes d'éthique professionnels n'ont pas encore été harmonisés au plan européen.

D'après la Commission, les articles 2 et 5 de la directive précitée, qui interdisent la publicité comparative qui pourrait empêcher une offre de services à d'autres clients des architectes, empêchent les architectes plus efficaces de développer leurs services au détriment des moins efficaces. Ces dispositions contribuent à cristalliser les clients des architectes sur chacun des marchés nationaux. En effet, les architectes ne peuvent comparer leurs services à ceux des autres qui sont fournis à l'intérieur et au-delà de leurs frontières nationales, et ne peuvent donc les proposer à des clients potentiels (nationaux ou étrangers) qui travaillent déjà avec un autre architecte pour un projet spécifique.

Dans la décision précitée (IMA) la Commission de l'UE a conclu que ces dispositions ne sont pas nécessaires pour assurer la responsabilité, l'indépendance et le secret professionnel ni pour éviter les affirmations fausses ou fallacieuses et les conflits d'intérêt, et donc pour assurer que les membres de l'IMA respectent le code d'éthique professionnel.

Pour et contre:

Il serait utile de se demander par rapport à la réglementation en matière de publicité, s'il s'agirait d'une interdiction générale dans le secteur architectural. En outre, si la publicité professionnelle était autorisée, il conviendrait d'évaluer si des règles déontologiques imposent des conditions plus restrictives que celles prévues par la réglementation générale.

Par ailleurs, il faut aussi considérer quel type de publicité serait autorisé: une publicité générale et informative sur les qualifications et les services offerts par le professionnel ou si une publicité comparative, ou une publicité dans des domaines spécifiques serait aussi légitimée.

Enfin, la question de la limitation d'offres de services spécialisées suivant le nombre de professionnels dans la pratique ou l'offre spécifique serait un autre point à examiner.

La liberté professionnelle

de la publicité peut être justifiée par:

- La protection du consommateur du fait de la fonction informative de la publicité.
 - La garantie d'une réelle concurrence sur le marché interne, parce qu'elle faciliterait l'accès au marché pour de nouveaux membres comme les jeunes professionnels et les petits bureaux, avec certaines réserves.
 - Sa fonction de contrôle technique et déontologique.
-

Les restrictions

à la liberté professionnelle de la publicité sont justifiées par le besoin de protéger:

- Les consommateurs auxquels la publicité s'adresse, afin d'éviter une publicité déloyale ou trompeuse.
- Les autres concurrents professionnels (en prévenant une publicité déloyale), en particulier les jeunes et les petits, parce que la publicité offrira toujours de plus grands avantages aux grands bureaux qui sont déjà actifs sur le marché et qui ont accès à des ressources croissantes en publicité.
- D'autres principes et valeurs juridiques générales (comme la déontologie professionnelle ou l'honneur) qui doivent aussi être protégés.

Proposition concernant la « Publicité »:

Le CAE soutient la liberté professionnelle de la publicité quant au contenu, aux instruments et dans tous les types de médias, tout en protégeant les clients et les intérêts généraux par des lois générales et des codes de conduite professionnels, en évitant une utilisation malhonnête, trompeuse, déloyale ou injuste de la publicité. Exemples: la publicité active vis-à-vis d'un client pote" sera empêchée si l'architecte sait que le client travaille déjà avec un autre architecte. Ou la publicité comparative quand elle est utilisée contre un architecte en particulier, quand elle fait référence à son studio, à son nom et à son travail.

Il peut y avoir différentes situations nationales, chacune étant plus ou moins restrictive. Le CAE et ses membres doivent être ouverts à ces systèmes, même s'ils sont bien plus restrictifs que ce qui est exprimé dans la déclaration finale sur la « politique du CAE », ci-après. La justification de ces positions restrictives incombe à ceux qui les appliquent.

Dans tous les cas, le CAE estime que les lois générales régissant la publicité et les règles pratiques concernant la publicité déloyale ou mensongère doivent être considérées comme un cadre légal suffisant pour protéger les principaux intérêts en matière d'éthique de la pratique professionnelle. C'est la raison pour laquelle le CAE est convaincu qu'un système ouvert de contrôle devrait être suffisant, s'il fonctionne de façon correcte et adéquate. Enfin, le CAE compte sur le comportement professionnel et responsable de tous les architectes d'Europe, même dans les pays où les règles professionnelles concernant la publicité sont totalement libres ou même inexistantes.

5. PRATIQUE DE GROUPE

Contexte:

Au cours de ces dix dernières années, la pratique de groupe des professions libérales a gagné du terrain. Les firmes professionnelles sont devenues des instruments utiles à cet effet. Les différents systèmes juridiques ont appliqué des traitements légaux différents à ces instruments, en créant des modèles spécifiques ou en utilisant des modèles généraux de l'ordre juridique civil ou commercial. Dans tous les cas, nous constatons souvent des restrictions juridiques en vue d'éviter une interférence injustifiée par des professionnels d'autres secteurs ou par des détenteurs de capitaux non professionnels. Ces restrictions sont fondamentalement liées au droit de vote et au droit de participer au processus décisionnel. Toutes se justifient par l'intérêt général. Autrement, les professionnels souhaitant exercer leur pratique en groupe risqueraient de souffrir de cette interférence injustifiée.

Niveaux de protection:

En ce qui concerne la protection de la profession d'architecte, il doit y avoir deux niveaux de protection, car un seul niveau n'assure pas qu'il n'y aura pas de sociétés fournissant des services architecturaux sous d'autres dénominations professionnelles. Ces deux niveaux sont:

La protection du nom de la société: possibilité d'appeler la société professionnelle "Société d'architecture" ou "Société de services en architecture"

La protection du travail effectué par des architectes, afin de défendre les intérêts des citoyens et des consommateurs.

La protection du nom:

En cas de groupes unidisciplinaires ou pluridisciplinaires, nous devons considérer que les restrictions justifiées par l'intérêt général, qui devraient être intégrées dans toute réglementation nationale concernant la pratique en groupe dans le domaine professionnel sont celles qui peuvent assurer que les professionnels directement liés à l'objet social de la firme la contrôlent réellement:



Au moins 50% du capital

Et non moins de 50 % des votes dans les principaux organes de la firme (par exemple, le conseil d'administration).

Ces deux conditions devraient être considérées de manière cumulative.

Protection du travail des architectes:

L'indépendance du travail des architectes :

En cas de groupes pluridisciplinaires, l'indépendance du travail des architectes du groupe ne devrait pas entrer en conflit avec le fait que la société est contrôlée par des professionnels de différents secteurs. Par conséquent, pour atteindre l'objectif de la protection des services architecturaux, en cas de décisions spécifiques concernant des missions dans le domaine de l'architecture et des services à fournir dans ce domaine, les architectes devraient disposer d'instruments leur permettant d'influencer les décisions de la société.

La situation juridique : dans la récente affaire C-309/99, NOVA, la Cour européenne de Justice a réglé le problème en établissant les critères légaux généraux en la matière. La Cour a conclu qu'il pouvait y avoir un certain degré d'incompatibilité entre deux professions (avocats et comptables) et que l'éthique professionnelle de l'organisation professionnelle concernée (le barreau hollandais) devrait interdire les associations pluridisciplinaires avec l'autre profession concernée (les comptables). Ces règles professionnelles devraient protéger l'indépendance des professionnels, le secret professionnel et éviter les conflits d'intérêts.

Le CAE retient que la CEJ a conclu que, même si toutes les conditions d'application de l'article 81 CE sont réunies, il n'est pas raisonnable de l'appliquer (en utilisant la doctrine américaine concernant le champ d'application des règles de la concurrence, connue sous le nom « rule of reason ») : « toutefois, tous les accords entre des entreprises ou les décisions d'une association d'entreprises qui restreignent la liberté d'action des parties ou de l'une d'entre elles, ne tombent pas nécessairement sous le coup de l'interdiction stipulée dans l'article 85.1 (actuellement 81.1) du Traité. Pour appliquer cette interdiction dans un cas particulier, il faut, avant tout, tenir compte du contexte général dans lequel la décision de l'association d'entreprises a été prise ou produit ses effets. En particulier, il faut tenir compte des objectifs qui, en l'occurrence, sont liés à la nécessité d'établir des règles se rapportant à l'organisation, aux qualifications, à l'éthique professionnelle, au contrôle et à la responsabilité, afin de s'assurer que les consommateurs finaux de services juridiques et l'administration de la justice disposent des garanties nécessaires en matière d'intégrité et d'expérience.... Il faut ensuite décider si les effets indirects de la restriction de la concurrence sont inhérents à la poursuite de ces objectifs » (point 97).

Conclusion :

Le CAE tire de la décision ci-dessus la conclusion que tous les types de groupes pluridisciplinaires devraient être acceptés, sauf dans les cas où il pourrait y avoir des conflits d'intérêts entre les associés/actionnaires. Ces conflits surviendront si l'indépendance des architectes n'est pas assurée dans le cadre des règles des codes de conduite et des besoins des clients.

Politique du CAE concernant la « pratique de groupe » :

En général, le CAE admet l'utilisation de tout type de société ou partenariat professionnel (intellectuel), pour des groupes uniu pluridisciplinaires, mais considère qu'il est essentiel de protéger le nom de la société lorsque l'on utilise les termes « société d'architecture », « services architecturaux » ou une dénomination similaire, en imposant deux conditions cumulatives : les architectes doivent détenir au moins 50 % du capital et doivent conserver au moins la moitié des droits de vote dans les principaux organes de la société. Le CAE doit encourager l'établissement de dispositions spéciales visant à éviter les conflits d'intérêts dans les groupes pluridisciplinaires et dans les cas où des professions non-intellectuelles sont partie prenante d'un cabinet en détenant du capital ou des droits de vote, quelle qu'en soit la proportion.

En cas de groupes unidisciplinaires, les conditions précitées, si elles sont correctement appliquées, devraient suffire en vue d'assurer la protection du travail des membres des groupes.

En cas de groupes pluridisciplinaires, la protection du travail des architectes du groupe devrait entrer en conflit avec le fait que la firme est contrôlée par des professionnels de différents secteurs. Par conséquent, pour rencontrer l'objectif de la protection des services architecturaux, en cas de décisions spécifiques concernant des missions dans le domaine de l'architecture et de services à fournir dans ce domaine, les architectes devraient disposer d'instruments leur permettant d'influencer les décisions de la société.

Conclusion concernant « La pratique en groupes » :

En général, le CAE admet l'utilisation de tout type de société ou partenariat professionnel, pour des groupes uniu pluridisciplinaires mais considère qu'il est essentiel de protéger le nom de la société lorsque l'on utilisé »société architecturale" ou 'services architecturaux ou une dénomination similaire, en imposant deux conditions cumulatives: les architectes doivent détenir au moins 50 % du capital et doivent conserver au moins la moitié des votes dans les principaux organes de la société.

6. ENREGISTREMENT

Contexte:

L'enregistrement est un sujet principalement lié à la liberté de circulation, à la liberté d'offrir des services et à la reconnaissance mutuelle des architectes. Nous savons que l'enregistrement n'est pas le principal objet de la Directive Architectes (851384/CEE), mais nous savons aussi que cet instrument juridique nous fournit les dispositions concernant les questions d'enregistrement, de manière à minimiser les barrières à l'échange de services et les obstacles à l'enregistrement dans un autre pays. La Directive 851384/CEE est l'instrument juridique permettant de prévenir les obstacles au commerce en services créés par les lois ou réglementations administratives des Etats membres. Ainsi, les institutions européennes, en approuvant les dispositions de la Directive 851384/CEE concernant l'enregistrement, ont admis que les Etats membres peuvent imposer un enregistrement obligatoire ou une licence en vue de pratiquer l'ensemble des services architecturaux. Mais nous sommes également conscients du là# que le second pilier du marché interne, à savoir les barrières et obstacles entravant la concurrence sur le marché interne et ayant une origine privée dans des décisions prises par des organisations professionnelles, directement ou indirectement liées au problèmes d'enregistrement ou de licence. Ainsi, les conditions, termes et limites, imposés par des organisations professionnelles devraient être spécifiées lorsqu'elles s'appliquent à l'enregistrement ou à la délivrance de licences.

Alors que dans certains Etats membres de l'UE, le titre d'architecte n'est soumis qu'au diplôme en architecture proprement dit et que dans d'autres Etats, il fat* disposer d'une expérience pratique supplémentaire avec ou sans examen pratique, dans la plupart des Etats, l'enregistrement dans un Etat ou une organisation nationale est la condition préalable à l'utilisation du titre d'architecte. L'enregistrement proprement dît n'est pas la principale préoccupation de la Directive architectes (M384fEU) mais l'élaboration de telles dispositions que l'échange de services et les obstacles à l'enregistrement: dans un autre pays soient minimisés. Dans les pays où l'enregistrement est une condition préalable, en plus du diplôme, pour pouvoir porter le titre, la directive architectes donne la possibilité d'une procédure d'enregistrement "privilégiée", ouverte seulement à ceux qui sont couverts par la directive.

Qu'est-ce que l'enregistrement des architectes?:

L'enregistrement est une procédure dans laquelle les personnes formées en architecture remplissent les conditions, fixées par la loi ou d'autres réglementations, en vue d'être inscrites comme architecteUne fois enregistré comme architecte par une chambre ou une autre organisation, l'architecte a le droit d'utiliser le titre d'architecte. Le droit de la construction accorde à ces personnes portant le titre d'architecte, la permission de générer et de signer les documents nécessaires aux permis de bâtir. Comme le public et le client individuel ont accès au tableau des architectes et peuvent obtenir la preuve que quelqu'un est inscrit ou non, ces tableaux constituent un élément de la protection du consommateur. Une telle liste est dans l'intérêt public, car il n'y aurait pas d'autre possibilité de savoir si une personne inscrite dispose d'un minimum de formation de base ou professionnelle nécessaire pour exécuter ses missions.

Les missions de l'Ordre:

- la tenue du tableau, afin de contrôler la capacité de l'architecte d'être/de rester inscrit;
- assumer une fonction disciplinaire et superviser l'utilisation correcte du code d'éthique (normes morales, assurance professionnelle...) ;
- assurer que les droits et obligations des architectes sont respectés et assurer la supervision de leur titre.

En général, tout architecte professionnel qui veut être inscrit doit prouver

- qu'il possède un diplôme, certificat ou toit autre titre qui lui donne l'autorisation de pratiquer;
- que sa moralité professionnelle est au-dessus de tout reproche.

D'autres obligations peuvent être ajoutées à ces obligations légales, comme une adresse professionnelle, des



honoraires d'enregistrement ...

Quelles réglementations nationales peuvent donner lieu à des obstacles importants à la libre circulation dans ce domaine ? Selon Maria Jose Bicho de la Commission européenne, « toute exigence supplémentaire prévue par une organisation professionnelle, par rapport à celles déjà édictées par la loi, en vue d'être autorisé à pratiquer la profession, est interdite. C'est le cas, par exemple, lorsque l'enregistrement est soumis à la réussite d'un examen ou si le nombre de stagiaires est limité, si ces mesures arrivent au même résultat que, par exemple, un numerus clausus. Une organisation professionnelle enfreint aussi le droit de la concurrence lorsqu'elle applique des conditions d'accès légaux à une profession de manière non objective et discriminatoire ».

Quelles réglementations nationales peuvent donner lieu à des obstacles importants à la libre circulation dans ce domaine? Selon Maria Jose Bicho de la Commission européenne, «toute exigence supplémentaire prévue par une organisation professionnelle, par rapport à celles déjà édictées par la loi en vue d'être autorisé à pratiquer la profession sont interdites. C'est le cas par exemple lorsque l'enregistrement est soumis à la réussite d'un examen ou si le nombre de stagiaires est limité, si ces mesures arrivent au même résultat que, par exemple, un numerus clausus. Une organisation professionnelle enfreint aussi le droit de la concurrence lorsqu'elle applique des conditions d'accès légaux à une profession de manière non objective et discriminatoire

Le chapitre V (articles 17 à 26) de la Directive 85/384/CEE du 10-06-1985 prévoit des mesures facilitant la mise en oeuvre du droit d'établissement et de la libre fourniture de services.

Dans l'arrêt Vlassopoulou (CJEC 7-05-1991). la Court européenne de Justice a établi l'obligation pour l'autorité compétente de l'Etat membre qui a reçu une demande de pratiquer une profession, doit l'accès est limité, du fait d'une législation nationale, par la présentation d'un diplôme ou de qualifications professionnelles, de tenir compte des diplômes, certificats ou de tout autre titre acquis par le professionnel intéressé en vue de pratiquer la même profession dans un aigre Etat membre, en comparant les compétences attestées par ces diplômes et les qualifications requises aux termes des lois nationales.

Pour et contre:

Il convient de considérer certains points par rapport aux exigences d'affiliation à une Association professionnelle, à l'enregistrement, à la licence ou à l'autorisation:

Tout d'abord, à condition que l'on demande une inscription obligatoire ou que l'on autorise un enregistrement volontaire, il conviendrait d'examiner s'ils s'appliqueraient en tard que principe d'enregistrement unique sur l'ensemble du territoire national ou si, au contraire, un enregistrement multiple ou territorial serait requis.

Par ailleurs, il convient d'être attentif à la capacité de réglementations nationales d'imposer des conditions supplémentaires par rapport à celles prévues par la Directive 85/384/CE et de limiter les délais des procédures d'enregistrement et les dates de validité et d'expiration des documents requis.

En outre, si une autorisation est requise pour la pratique professionnel de l'architecture, plutôt qu'un enregistrement obligatoire, il faut spécifier si les conditions en vue d'obtenir l'autorisation seraient «ab initio » de "me nature que celles requises pour l'enregistrement, ou, au contraire, s'il s'agirait d'une autorisation automatique.

L'exigence d'une pratique professionnelle enregistrée

L'exigence d'une pratique professionnelle enregistrée est justifiée par :

- Des motifs d'intérêt public, puisque les organisations d'architectes s'occupent de la gestion d'une profession qui implique des niveaux élevés de responsabilité et des questions de sécurité publique. Le contrôle technique et déontologique est, donc, tout à fait légitime.

- la nécessité d'établir une distinction nette entre les architectes enregistrés et les autres.

- la nécessité de garantir la capacité technique des professionnels et un système clair de responsabilité.

peut être justifiée, parmi d'autres raisons bien connues, par:

Des motifs d'intérêt général, puisque les organisations d'architectes s'occupent de la gestion d'une profession qui implique des niveaux élevés de responsabilité et de questions de sécurité et d'ordre publie. Le contrôle technique et déontologique est donc tout à fait légitime.

Le besoin d'éviter l'infiltration de la profession

La protection du tableau: pour garantir la capacité technique des professionnels et un système clair de responsabilité.

Une pratique professionnelle non enregistrée

peut se justifier surtout par le fait qu'un enregistrement obligatoire constitue un obstacle à l'accès au marché professionnel et restreint la concurrence.

Conclusion concernant « l'enregistrement »:

En général, le CAE considère que l'enregistrement et la délivrance de licences, admis par la directive 85/384/CEE, constitue une façon utile de protéger l'intérêt général. Par ailleurs, le CAE reconnaît que cela pourrait créer des barrières à l'accès au marché. Le CAE comprend dès lors que les lois et réglementations nationales des organisations professionnelles doivent s'appliquer de manière efficace, sans imposer de conditions discriminatoires basées sur la nationalité ou d'autres conditions injustifiées et qu'un délai de trois mois avant la décision finale concernant l'enregistrement devra* être respecté. Le CAE considère également que la délivrance de licences devrait être simplifiée si les architectes doivent s'enregistrer auprès d'un deuxième registre régional du même Etat membre. A cet égard, le CAE considère que chaque organisation d'enregistrement ou délivrant des licences devrait pouvoir disposer de ressources suffisantes par le biais d'honoraires. Enfin, le CAE considère qu'il est nécessaire de créer et de tenir des registres pour les firmes professionnelles, dont les propriétaires devraient évidemment être également enregistrés dans le registre individuel, sans en subir de désavantage financier

Le CAE est partisan d'une politique qui favorise une application efficace de la Directive Architectes par ses organisations membres et il est en faveur de règles d'enregistrement qui n'imposent aucune discrimination. Les procédures d'enregistrement devraient être transparentes et simples pour les architectes qui doivent s'enregistrer dans un deuxième registre régional. Le CAE considère qu'il est nécessaire de créer et de tenir des registres pour les sociétés professionnelles, dont les propriétaires devraient évidemment être également enregistrés dans le registre individuel.

7. PROPRIETE INTELLECTUELLE

Contexte:

La protection de la propriété intellectuelle est déjà couverte dans tous les Etats membres au plan légal. Le CAE considère que des obstacles couverts par la loi sont justifiés par l'intérêt général. Néanmoins, le CAE a parfois l'impression que les lois nationales ne suffisent pas ou ne couvrent pas suffisamment bien les droits d'auteur.

La loi sur les droits d'auteur empêche l'économie de marché de jouer, étant donné que la protection des droits d'auteur empêche les tiers d'utiliser ledit travail. L'impact européen des réglementations du marché unique est pertinent si les réglementations en matière de droits d'auteur sont plus lourdes dans un Etat membre européen que dans un autre. Toutefois, la Convention de Berne harmonise déjà la législation européenne sur les droits d'auteur. Il s'agirait par conséquent d'identifier les réglementations sur les droits d'auteur qui entravent le marché unique européen même si la réglementation est la même dans l'ensemble de l'Union.

Deux cas sont particulièrement importants dans le secteur architectural:

L'auteur a le droit d'objecter à la distorsion, la mutilation ou autre modification ou toute autre action dérogatoire par rapport audit travail, qui serait préjudiciable à son honneur ou réputation. Par conséquent, un client étranger, qui souhaite un projet pourrait être limité dans son utilisation, c'est-à-dire les changements à apporter au projet à d'autres fins, une révision, etc. La nécessité de respecter les réglementations en matière de droits d'auteur pourrait entraver sa liberté. Ceci ne concerne cependant pas seulement les clients étrangers mais aussi les clients au sein d'un même Etat membre de l'UE lorsqu'ils sont limités dans leurs actions commerciales par les lois sur les droits d'auteur.

La deuxième protection des droits intellectuels est la possibilité de délivrer des licences à des utilisateurs d'une conception ou invention. Seul le détenteur d'une telle licence a légalement le droit d'exploiter ledit travail économiquement, les autres en sont exclus. Ceci pourrait également limiter les conditions de liberté de marché pour ces deniers mais devrait être justifié en tenant compte de l'importance des honoraires professionnels et du contrôle personnel de l'utilisation du projet.

Comme le sujet de la propriété intellectuelle est harmonisé dans une large mesure au sein des Etats membres de l'UE, il ne pourrait y avoir de distorsion des règles de la concurrence dans le marché interne. L'option de "déréglementer" les réglementations actuelles en matière de droits d'auteur est peu probable.

Conclusion concernant « Propriété intellectuelle »:

Le CAE propose de maintenir le statu quo des lois nationales, mais demande en outre aux organisations professionnelles de protéger les droits d'auteur en général et plus spécialement d'éviter la pratique déloyale de changements de projets et conceptions introduits par des architectes qui ne sont pas chargés de l'élaboration du projet. Le CAE demande aussi des mesures limitant l'utilisation du projet à l'objet concret du contrat signé avec les clients privés ou publics.



8. Glossaire

Architecte : la désignation « architecte » est en général réservée par la loi ou la coutume, dans les États membres de l'UE, à une personne qui est professionnellement et intellectuellement qualifiée et, en général enregistrée pour pratiquer et / ou porter le titre d'« architecte » dans la juridiction où elle exerce et qui est responsable de l'expression culturelle de l'habitat des sociétés en termes d'espace, de formes, de contexte historique, de développement urbain, d'expression culturelle et de bien-être général.

Cabinet d'architectes : c'est le terme le plus communément utilisé en Europe pour désigner une organisation d'architectes et de personnel d'assistance dont la principale activité est la fourniture de services pour la conception de bâtiments et l'administration des contrats afférents. La gamme des services fournis par les cabinets d'architectes comprend les prestations suivantes :

- Études conceptuelles
- Études de validation des honoraires
- Études de réalisation
- Conformité au cadre réglementaire
- Administration de contrat
- Gestion et contrôle de projet
- Analyse de performance
- Expertise technique
- Recherches
- Décoration d'intérieur
- Conservation et restauration
- Utilisation de l'espace
- Ameublement, éclairage et stylisme
- Esthétique urbaine

Le CAE n'utilise pas le terme « firme » car dans le contexte européen, ce terme se rapporte habituellement à des entreprises commerciales et industrielles.

Organismes/organisations professionnelles : ce terme recouvre les organisations, comme les chambres et les « ordres », qui ont une fonction réglementaire/d'enregistrement statutaire, et les organisations qui agissent en qualité d'organismes représentatifs des architectes. Alors que le principal rôle des chambres et des « ordres » porte sur la protection des consommateurs et l'enregistrement/la réglementation de la profession, le rôle des organisations professionnelles est principalement centré sur la défense des intérêts des architectes et de l'architecture et sur le lobbying pour les questions se rapportant à l'architecture en général. Cependant, les fonctions et les intérêts des deux types d'organisation évoluent dans la mesure où les organisations professionnelles s'occupent de plus en plus de la protection des consommateurs et de l'intérêt public, alors que les chambres, les « ordres » et les autres organismes d'enregistrement sont de plus en plus concernés par ce qui était la principale mission des organismes professionnels, à savoir, les problèmes d'urbanisme, d'environnement et de culture.

Enregistrement/délivrance de licences/accréditation : ces termes s'appliquent à la reconnaissance légale des qualifications d'un individu qui lui permet de porter le titre d'« architecte » et, dans certains États membres de l'UE, d'exercer la profession d'architecte. Il y a, donc, une nette distinction entre l'enregistrement du titre d'« architecte » et le droit d'exercer.

Le terme « accréditation » n'est pas utilisé dans ce document car il est habituellement utilisé à propos des aspects de la gestion de la qualité des programmes pédagogiques.

Clients/consommateurs/acheteurs : dans la plupart des cas, le document se réfère à des clients, plutôt qu'à des acheteurs ou des consommateurs. Dans la profession d'architecte c'est le « client » qui a une relation contractuelle directe avec l'architecte. Néanmoins, les consommateurs sont affectés à différents niveaux par le travail de l'architecte dans leur vie quotidienne. Chaque client est, en fait, un consommateur, mais, comme pour le consommateur, le terme « client » indique les projets qui sont développés entre l'architecte et le client afin de satisfaire les besoins du client et où ce dernier peut être très éloigné de l'architecte.

Intérêt public : dans ce document, les références à l'intérêt public englobent le point de vue du client ainsi que celui de l'utilisateur en plus de l'intérêt plus général du consommateur. L'expression « intérêt général » n'est pas utilisée dans ce document et elle est censée avoir le même sens que « intérêt public ».

Bruxelles, le 25 juin 2002