

Expédition

Numéro de répertoire
001229

Date du prononcé
11 MARS 2020

Délivrée à

Délivrée à

Délivrée à

le
€

le
€

le
€

Numéro de rôle

A/19/04466

Ne pas présenter à
l'inspecteur

Tribunal de l'entreprise francophone de Bruxelles

Jugement

Chambre des actions en cessation

Présenté le

Ne pas enregistrer

En cause de :

L'ORDRE DES BARREAUX FRANCOPHONES ET GERMANOPHONES DE BELGIQUE (en abrégé O.B.F.G.) dont les bureaux sont établis à 1060 Bruxelles, avenue de la Toison d'Or, 65, inscrit à la Banque carrefour des entreprises sous le numéro 0850.260.032

Demandeur

Défendeur sur reconvention

Ayant pour avocat Maître Vincent Callewaert, rue Defacqz, 16, 1000 Bruxelles

Plaidant : Me Callewaert

Contre :

La société européenne **ARAG SE**, dont le siège social est établi à 40472 Düsseldorf (Allemagne), Arag Platz, 1, et dont la succursale belge est établie à 1050 Bruxelles, Place du Champ de Mars, 5, inscrite à la Banque carrefour des entreprises sous le numéro 0846.419.822

Défenderesse

Demanderesse sur reconvention

Ayant pour avocats Maître Sandra Lodewijckx et Maître Héloïse Fostier, avenue du Port, 86C bte 113, 1000 Bruxelles

Plaidant : Me Fostier

Vu les dispositions de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,

Vu la citation du 22 novembre 2019,

Vu les conclusions et les pièces déposées par les parties,

Entendu les conseils des parties en leurs plaidoiries à l'audience publique du 12 février 2020, à laquelle la cause a été prise en délibéré.

1. OBJET DES DEMANDES

Le demandeur, ci-après l'OBF, demande au juge des cessations :

« En ordre principal:

Dire pour droit que la publicité et la commercialisation que fait la société ARAG de son produit d'assurance « LegalU 3 » sont illégales en ce qu'elles portent atteinte au principe du libre choix de l'avocat.

Par conséquent, condamner la société ARAG à mettre fin à cette publicité et cette commercialisation dans les huit jours qui suivent la signification de l'ordonnance à intervenir sous peine d'une astreinte de 500,00 EUR par jour et par contrat.

Ordonner la publication, aux frais de la compagnie ARAG, de l'ordonnance à intervenir dans les quotidiens « Le Soir », « La Libre Belgique », « L'Echo » et « Trends » et sa traduction jurée en langue néerlandaise dans les quotidiens « De Standaard » et « De Morgen » et en langue allemande dans le quotidien « Grenz Echo ».

Condamner enfin la compagnie ARAG au paiement des entiers dépens, en ce compris une indemnité de procédure de 1.440,00 EUR.

En ordre subsidiaire:

Dans l'hypothèse où, par impossible, Vous estimeriez qu'un doute existe quant au caractère illégal de la pratique commerciale incriminée au regard du principe du libre choix de l'avocat institué en assurance protection juridique – quod non -, poser à la Cour de justice de l'Union européenne la question préjudicielle suivante :

« L'article 201 de la directive 2009/138/CE du 25 novembre 2009 sur l'accès aux activités de l'assurance et de la réassurance et leur exercice (anciennement l'article 4 de la directive 87/344/CEE du Conseil du 22 juin 1987 portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'assurance protection juridique) autorise-t-il un assureur protection juridique à accorder un double avantage financier (plafond de garantie plus élevé, non-application de la franchise) exclusivement à ceux de ses assurés qui choisissent un avocat qui accepte de limiter ses honoraires aux barèmes fixés par un arrêté royal, en l'occurrence l'arrêté royal du 28 juin 2019 portant exécution de la loi du 22 avril 2019 visant à rendre plus accessible l'assurance protection juridique ? »

Réserver à statuer pour le surplus. »

La défenderesse, ci-après ARAG, conclut à titre principal au non fondement de la demande et elle postule que l'OBFG soit condamné à faire publier le jugement à intervenir dans un numéro futur de la tribune d'AVOCATS.BE.

ARAG conclut ensuite au non fondement de la demande subsidiaire relative à la question préjudicielle à poser à la Cour de justice de l'Union européenne.

A titre subsidiaire, elle propose qu'une question préjudicielle autrement formulée soit soumise à la Cour de justice.

ARAG demande encore, à titre reconventionnel, le paiement d'une somme de 25.000 € à titre de dommages et intérêts pour atteinte à sa réputation.

Elle demande enfin le paiement d'une indemnité de procédure de 2.400,00 €.

2. CONTEXTE DU LITIGE

1. L'OBFG est une organisation qui réunit l'ensemble des barreaux francophones et germanophones de Belgique.

2. La société ARAG est une compagnie d'assurances active sur le marché belge et qui ne vend que des contrats d'assurance protection juridique.

3. Au début de l'année 2019, l'OBFG a été informé du fait que ARAG avait mis au point un nouveau produit d'assurance protection juridique dénommé « ARAG LegalU ».

Selon ARAG, ce produit entendait répondre aux conditions fixées par la loi dite «Geens » du 22 avril 2019 visant à rendre plus accessible l'assurance protection juridique (M.B., 8 mai 2019), qui n'était alors qu'un projet.

Le folder destiné à faire la promotion de ce produit d'assurance contenait un encadré rédigé comme il suit :

« ATTENTION...

BENEFICIEZ D'AVANTAGES SUPPLEMENTAIRES EN FAISANT APPEL A UN AVOCAT LABELLISE ARAG:

- Augmentez vos plafonds d'intervention : Plafonds d'intervention de 30.000 € au lieu de 20.000 € et de 10.000 € au lieu de 7.500 €.

- Supprimez la franchise de 250 € applicable dans certaines garanties uniquement en cas de frais et honoraires d'avocats

Vous bénéficiez des mêmes avantages en cas de de gestion amiable »

Après ce premier folder, ARAG avait diffusé un nouveau folder, dans lequel l'expression « avocat labellisé » était remplacée par « avocat partenaire ».

4. Selon l'OBFG, il résultait de cette publicité que le consommateur qui avait souscrit un contrat « LegalU » et qui, une fois confronté à un litige, acceptait de confier la défense de ses intérêts non à un avocat qu'il avait librement choisi, mais à un avocat «labellisé ARAG » :

- d'une part, bénéficiait d'un plafond d'intervention nettement supérieur à celui qui lui était accordé s'il faisait appel à un avocat qui ne faisait pas partie du pool d'avocats constitué par ARAG ;

- d'autre part, évitait l'application de la franchise contractuelle de 250,00 EUR.

Pour l'OBFG, cette pratique portait atteinte au principe du libre choix de l'avocat qui est consacré de manière impérative par l'article 156 de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances.

5. Après une mise en demeure infructueuse, l'OBFG avait cité ARAG en cessation de cette pratique, par citation du 28 février 2019.

6. Aux termes d'un jugement du 11 septembre 2019, Notre tribunal a fait droit à la demande et a par conséquent ordonné à ARAG de mettre un terme à la publicité et à la commercialisation de son produit LegalU au motif notamment que « *les avantages vantés par cette publicité au profit des seuls assurés qui accepteraient de faire appel à un avocat labellisé/partenaire d'ARAG portent atteinte au principe du libre choix de l'avocat* ».

L'OBFG a fait signifier ce jugement à ARAG qui, tout en déclarant être en désaccord avec cette décision, n'en a pas relevé appel.

7. ARAG explique sa décision de ne pas interjeter appel de sa condamnation par le fait que son produit LegalU tel que conçu à l'époque n'est actuellement plus disponible, ayant été remplacé par une deuxième version de son offre, laquelle n'est plus davantage en vigueur, ayant à son tour été remplacée par l'actuel contrat d'assurance « LegalU 3 ».

Selon ARAG, son nouveau produit est conforme à la version définitive de la loi Geens et à notre jugement du 11 septembre 2019.

Elle fait notamment valoir qu'elle a supprimé toute référence à la notion d'avocat « labellisé/partenaire ARAG ».

8. L'OBFG considère toutefois que le nouveau contrat LegalU proposé actuellement par ARAG porte également atteinte au principe du libre choix de l'avocat par l'assuré.

Il pointe que les conditions spéciales de LegalU 3 offrent désormais un même et double avantage financier uniquement aux assurés de ARAG qui font choix d'un avocat qui accepte d'appliquer les barèmes fixés par l'arrêté royal du 28 juin 2019 portant exécution de la loi du 22 avril 2019 visant à rendre plus accessible l'assurance protection juridique (Loi Geens).

Ces conditions mentionnent en effet ce qui suit :

« () Somme assurée : (...) si l'assuré fait choix d'un avocat qui applique les barèmes fixés par l'arrêté royal du 28 juin 2019, la somme assurée mentionnée ci-dessus de € 20.000 est portée à € 30.000 (...) celle de € 7.500 à € 10.000, celle de € 13.000 à € 20.000 et celle de € 500 à € 750 (...)*

(...)

*(***) Franchise : d'application uniquement sur les frais et honoraires d'avocats. (...) si l'assuré fait choix d'un avocat qui applique les barèmes fixés par l'arrêté royal du 28 juin 2019, la franchise n'est pas due ».*

L'OBFG commente ces dispositions en ces termes :

« Une distinction est donc faite désormais entre :

- d'une part, les assurés qui font choix d'un avocat qui accepte d'appliquer les barèmes fixés par l'arrêté royal du 28 juin 2019 et qui bénéficieront par conséquent d'un plafond de garantie plus élevé et ne se verront appliquer aucune franchise ;

- d'autre part, les assurés qui choisissent un avocat qui taxe ses honoraires dans le respect du principe de juste modération consacré par l'article 446ter du Code judiciaire mais sans se référer aux barèmes fixés par l'arrêté royal du 28 juin 2019 et qui devront donc supporter une franchise et auront un plafond de garantie moins élevé. »

9. Le 17 octobre 2019, l'OBFG a mis ARAG en demeure de retirer ce double avantage financier de ses conditions d'assurance. ARAG a refusé d'obtempérer.

La citation en cessation a été signifiée le 22 novembre 2019.

3. DISCUSSION

10. L'OBFG expose que *« La seule et unique question que soulève la présente action en cessation est celle de savoir si ARAG viole ou non le principe du libre choix de l'avocat en accordant des avantages financiers à ceux de ses assurés qui choisissent un avocat qui accepte d'appliquer les barèmes fixés par l'arrêté royal Geens. »* (ses conclusions, p.5).

11. Il rappelle -ce qui n'est pas contesté par ARAG-, que le principe du libre choix de l'avocat en assurance protection juridique est un droit qui a été consacré au niveau européen avant d'être reçu en droit belge, d'abord par l'article 92 de la loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre, puis à l'article 156 de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances, dans les termes qui suivent :

« Article 156. Libre choix des conseils

Tout contrat d'assurance de la protection juridique stipule explicitement au moins que :

1° L'assuré a la liberté de choisir, lorsqu'il faut recourir à une procédure judiciaire, administrative ou arbitrale, un avocat ou toute autre personne ayant les qualifications requises par la loi applicable à la procédure pour défendre, représenter et servir ses intérêts et, dans le cas d'un arbitrage, d'une médiation ou d'un autre mode non judiciaire reconnu de règlement des conflits, une personne ayant les qualifications requises est désignée à cette fin.

2° Chaque fois que surgit un conflit d'intérêt avec son assureur, l'assuré a la liberté de choisir, pour la défense de ses intérêts, un avocat ou, s'il le préfère, toute autre personne ayant les qualifications requises par la loi applicable à la procédure ».

L'OBFG relève encore que ce principe du libre choix de l'avocat est souligné dans la circulaire que la CBFA (devenue depuis la FSMA) a consacrée le 19 octobre 2010 à l'assurance protection juridique, et que l'importance de ce principe a également été rappelée dans le protocole d'accord qui a été signé le 3 novembre 2011 entre les assureurs de protection juridique affiliés à ASSURALIA, l'O.V.B. et l'OBFG.

12. En l'espèce, l'OBFG est d'avis que la pratique mise en œuvre par ARAG au travers des conditions de couverture de son produit LegalU 3 constitue une violation du principe de liberté du choix de l'avocat et, dès lors, une pratique contraire aux usages honnêtes du marché devant être censurée par le juge des cessations.

Selon l'OBFG, en offrant un double avantage financier aux assurés qui choisissent de recourir à un avocat qui accepte de pratiquer les barèmes d'honoraires fixés par l'arrêté royal du 28 juin 2019 (arrêté royal Geens), ARAG porterait atteinte au principe du libre choix de l'avocat.

Il soutient que ce double avantage financier constitue un incitant économique qui conduit l'assuré à ne pas faire appel à l'avocat de son choix, mais à mandater un avocat qui accepte de pratiquer les barèmes fixés par l'arrêté royal Geens.

L'OBFG en conclut que le choix de l'assuré est donc orienté et, partant, biaisé.

Il en veut pour preuve les déclarations de ARAG elle-même, contenues dans un courrier que celle-ci lui a adressé le 30 octobre 2019. Dans cette lettre, ARAG écrit :

« (...) Nous ne voyons pas en quoi le principe du libre choix de l'avocat, qui n'est par ailleurs pas absolu, ne serait pas respecté.

L'assuré est en effet libre de s'adresser à l'avocat de son choix et de lui demander, de manière classique, au début du dossier, quelle est sa méthode de facturation afin d'éviter tout malentendu à cet égard.

Dans le cadre de cette discussion, il peut lui demander s'il adhère ou est disposé à adhérer aux barèmes de la Loi Geens.

L'assuré qui décide de poursuivre sa relation avec un avocat qui n'applique pas les barèmes bénéficiera d'une couverture d'assurance raisonnable, suffisante et équivalente à celle offerte par les autres compagnies d'assurance en Belgique. Si l'assuré décide de collaborer avec un avocat qui adhère aux barèmes, il bénéficiera de conditions plus favorables » (souligné par le tribunal).

L'OBFG estime que dans la pratique, le choix posé par l'assuré («*L'assuré qui décide de poursuivre sa relation* »... «*Si l'assuré décide de collaborer* »...) sera nécessairement orienté et influencé par l'obtention ou non de ces avantages financiers, qu'il estime par ailleurs non négligeables.

Dès lors, il considère qu'il est établi que le double avantage financier offert par ARAG porte atteinte au principe du libre choix de l'avocat imposé par l'article 156 de la loi du 4 avril 2014.

13. En défense, ARAG soutient tout d'abord que son produit répond à la loi Geens et offre une couverture large et conforme au marché.

Elle fait valoir que moins de 5% des sinistres ouverts auprès de ses services dépasseraient le plafond standard de la couverture qu'elle offre, à savoir 20.000,00€. Elle en déduit que dans plus de 95 % des cas, ses assurés ont «*toute l'initiative de désigner l'avocat de [leur] choix* » (points 138 et 139 des dernières conclusions de ARAG).

A juste titre, l'OBFG réplique que le taux de satisfaction atteint importe peu, dès lors que la question soumise au juge des cessations est une question de principe et non un calcul économique.

14. De même, le fait que, par sa politique d'assurance, ARAG entend favoriser la résolution des litiges à l'amiable est sans pertinence pour juger de l'éventuelle violation du principe du libre choix de l'avocat.

15. ARAG fait ensuite valoir que le fait de faire référence à des avocats qui appliquent les barèmes de la loi Geens ne serait nullement interdit par la loi, et ne violerait nullement le principe du libre choix de l'avocat, puisque c'est l'avocat qui choisit, dossier par dossier, s'il applique ou non le barème.

Elle ajoute qu'elle ne fait plus référence à aucun avocat partenaire, mais qu'elle se contente de préciser que, si le client assuré choisit un avocat qui applique les barèmes de l'arrêté royal Geens, il bénéficiera d'un plafond supérieur de couverture et d'une suppression de la franchise. Elle insiste sur le fait qu'elle n'oblige nullement ses clients à choisir un avocat en particulier, ni même un avocat appliquant les barèmes de l'arrêté Geens. Selon ARAG, le client assuré reste en toutes circonstances libre et maître de son choix.

16. L'OBFG réplique que ARAG fait totalement abstraction, dans ses affirmations, du fait qu'en accordant des avantages financiers non négligeables aux seuls clients qui choisissent un avocat appliquant le barème Geens, elle oriente incontestablement le choix de ses assurés.

ARAG l'a du reste reconnu elle-même dans le courrier précité du 30 octobre 2019: selon son choix d'avocat, le client assuré « *bénéficiera de conditions plus favorables* ». Il s'agit donc bien d'un choix de l'assuré, et non de l'avocat.

17. A cet égard, le parallèle que ARAG propose avec les professions médicales ne paraît pas pertinent: En effet, dans le système des médecins, que le médecin soit ou non conventionné, l'intervention du tiers-payant sera toujours la même. Or, dans le système de l'assurance LegalU3, ce qui est reproché par l'OBFG à ARAG, c'est le fait que cette dernière modalise sa couverture selon que l'avocat retenu par l'assuré applique ou non les barèmes de l'arrêté Geens.

18. ARAG fait également valoir que son système serait légal, dès lors que la Cour constitutionnelle a jugé, dans un arrêt du 14 novembre 2019, que l'article 8 §2 de la loi Geens ne fait subir aucun préjudice à l'avocat. Plus précisément, ARAG souligne que la Cour constitutionnelle a décidé, dans l'arrêt précité, « *que c'est l'avocat qui choisit d'appliquer ou non le barème et le client qui décide, en fonction, de faire appel à cet avocat.* » (pt 171 de ses conclusions).

Cet arrêt de la Cour constitutionnelle ne se prononce pas sur la question de savoir si, en proposant un produit tel que l'assurance LegalU 3, un assureur respecte ou non le principe du libre choix de l'avocat. C'est dès lors à juste titre que l'OBFG soutient que cet arrêt n'a pas d'incidence sur le présent litige.

19. ARAG soutient encore, d'autre part, que, selon la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, le libre choix de l'avocat ne serait pas absolu.

Elle invoque à cet égard l'arrêt Stark rendu par la Cour de justice de l'Union européenne le 26 mai 2011.

En soulignant les conditions fixées par cet arrêt pour qu'une limitation à la prise en charge des frais et honoraires de l'avocat soit valide, ARAG laisse entendre que les avantages financiers différenciés qu'elle accorde à ses assurés ne seraient pas critiquables, dès lors que la couverture de base permettrait une indemnisation suffisante.

20. Il convient de rappeler que dans l'affaire soumise à la Cour de justice de l'Union européenne, un ressortissant autrichien, Monsieur STARK, souhaitait introduire une action devant le tribunal du travail et des affaires sociales de Vienne avec l'assistance d'un avocat de sa ville, à savoir Landeck, laquelle est située à 600 km de la capitale autrichienne.

Or la législation autrichienne contenait, à l'article 158k de la loi sur le contrat d'assurance, la disposition suivante :

«1) Pour sa représentation dans une procédure judiciaire ou administrative, l'assuré est en droit de choisir librement une personne professionnellement habilitée à représenter les parties. En outre, l'assuré peut, pour la défense de ses autres intérêts juridiques, choisir librement un avocat lorsqu'il existe un conflit d'intérêts avec l'assureur.

*2) Il peut être convenu dans le contrat d'assurance que l'assuré ne peut choisir pour sa représentation dans une procédure judiciaire ou administrative que des personnes professionnellement habilitées à représenter les parties qui ont leur cabinet au lieu du siège de l'autorité judiciaire ou administrative compétente pour connaître de la procédure en première instance. Pour le cas où il n'existe pas, en ce lieu, au moins quatre personnes y ayant leur cabinet, la possibilité de choix doit s'étendre aux personnes du ressort du Gerichtshof erster Instanz [(tribunal de première instance)] dans lequel est établie l'autorité précitée.
[...]*»

Vu l'éloignement du cabinet de l'avocat choisi par M. Stark, et eu égard à cette disposition légale, reprise dans les conditions générales de la police d'assurance souscrite par ce dernier, l'assureur protection juridique de Monsieur Stark s'opposa à la prise en charge des frais supplémentaires d'avocat liés à cet éloignement.

Le tribunal cantonal a estimé que cette position de l'assureur n'avait pas pour effet de limiter le libre choix de l'avocat, mais la juridiction d'appel a préféré interroger la Cour de justice.

Après avoir rappelé qu'elle avait jugé que « la disposition qui prévoit le libre choix du représentant a une portée générale et une valeur obligatoire » (point n° 29 de l'arrêt), la C.J.U.E. a précisé que :

« La liberté de choix au sens de l'article 4, paragraphe 1er, de la directive 87/344 n'implique pas l'obligation pour les États membres d'imposer aux assureurs, en toute circonstance, la couverture intégrale des frais exposés dans le cadre de la

défense d'un assuré indépendamment du lieu où est établie la personne professionnellement habilitée pour la représentation de celui-ci par rapport au siège de la juridiction ou de l'administration compétente pour connaître d'un litige, pour autant que cette liberté ne soit pas vidée de sa substance. Tel serait le cas si la limitation apportée à la prise en charge de ces frais rendait impossible de facto un choix raisonnable, par l'assuré, de son représentant. En tout état de cause, il revient aux juridictions nationales éventuellement saisies à cet égard de vérifier l'absence d'une limitation de cette nature » (point n° 33 de l'arrêt).

La Cour a ensuite souligné que :

« En l'occurrence, M. Stark a pu choisir son avocat sans que l'assureur s'y oppose. De plus, il ne serait censé supporter que les frais liés à l'éloignement du cabinet de son avocat par rapport au siège de la juridiction compétente, ce qui, sous réserve des vérifications à opérer à cet égard par la juridiction de renvoi, n'apparaît pas, en règle générale, être de nature à entraver la liberté de choix de son avocat » (point n° 35 de l'arrêt).

Le dispositif de l'arrêt est le suivant :

« L'article 4, paragraphe 1, de la directive 87/344/CEE du Conseil, du 22 juin 1987, portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'assurance-protection juridique, doit être interprété en ce sens qu'il ne s'oppose pas à une disposition nationale en vertu de laquelle il peut être convenu que l'assuré en protection juridique ne peut choisir, pour la représentation de ses intérêts dans les procédures administratives ou judiciaires, qu'une personne professionnellement habilitée à cet effet qui a son cabinet au lieu du siège de la juridiction ou de l'administration compétente en première instance, pour autant, afin de ne pas vider de sa substance la liberté du choix, par l'assuré, de la personne mandatée pour le représenter, que cette limitation ne concerne que l'étendue de la couverture, par l'assureur de la protection juridique, des frais liés à l'intervention d'un représentant et que l'indemnisation effectivement payée par cet assureur soit suffisante, ce qu'il revient à la juridiction de renvoi de vérifier. »

21. L'OBFSG souligne que dans le dossier ayant abouti au prononcé de l'arrêt Stark, la limitation à la prise en charge des frais et honoraires de l'avocat librement choisi par l'assuré était strictement cantonnée aux frais découlant de l'éloignement de cet avocat par rapport à la juridiction devant laquelle le dossier devait être plaidé.

Il ajoute que c'est parce que cette limitation ne concernait que ces frais que la Cour a validé la limitation en question, et que la situation est totalement différente dans le cadre du présent litige.

Selon l'OBFSG, en l'espèce, ARAG ne cherche pas à limiter la prise en charge de frais liés à l'éloignement d'un avocat mais cherche, en amont, à orienter dès le départ ses assurés vers un avocat qui accepte d'appliquer le barème édicté par l'arrêté royal Geens du 28 juin 2019.

22. Le tribunal est d'avis que la jurisprudence précitée de la Cour de l'Union européenne ne permet pas à ARAG de légitimer son système de couverture.

En effet, dans l'arrêt Stark, la Cour valide le système de la loi autrichienne qui autorise les assureurs à limiter leur intervention selon un critère territorial et objectif : la loi autrichienne dispose que l'assureur peut imposer à son assuré qu'il n'obtiendra que le remboursement des frais normalement facturés par un avocat établi au lieu du siège du tribunal saisi du litige, et la Cour valide cette limitation, pour autant, précise-t-elle, que cette limitation n'ait pas pour effet de vider la liberté de choix de l'avocat de sa substance, et pour autant que l'indemnisation obtenue par l'assuré soit suffisante.

Le raisonnement suivi par la Cour de justice est le suivant :

- la question de l'étendue de la couverture des frais liés à l'intervention de l'avocat ne fait pas l'objet d'une réglementation expresse par la directive 87/344 (pt 32).
- dès lors, la liberté de choix au sens de la directive n'implique pas l'obligation pour l'assureur de fournir une couverture intégrale, et l'assureur peut stipuler une limitation géographique au remboursement des frais de l'avocat choisi (pt 33).
- toutefois, il faut éviter que la limitation de la couverture soit telle qu'elle vide de sa substance la liberté de choix de l'avocat par l'assuré, ce qu'il appartient au juge du fond de vérifier (pt 33 in fine).
- dans le cas d'espèce, M. Stark a pu librement choisir son avocat sans opposition de son assureur. Il ne devra que supporter les frais liés à l'éloignement de cet avocat par rapport à la juridiction saisie, ce qui n'apparaît pas être de nature à entraver la liberté de choix de son avocat. (pt 35).
- dès lors, la limitation territoriale autorisée par la loi autrichienne ne viole pas le principe de la liberté de choix de l'avocat consacré par la directive 87/344.

23. En l'espèce la situation est toute autre.

ARAG propose un contrat d'assurance comprenant une limitation de couverture sous forme de plafond à son intervention et de franchise laissée à charge de l'assuré.

Comme telles, ces deux limitations sont en principe acceptables, pour autant qu'elles répondent aux critères dégagées par la jurisprudence européenne précitée, à savoir qu'elles ne vident pas la liberté de choix de l'avocat de sa substance et que la couverture offerte soit suffisante.

Si ARAG s'en était tenue à ces deux limitations, il est probable qu'elle n'aurait encouru aucune critique. Mais ARAG a décidé d'aller au-delà, en empiétant sur le libre choix de l'avocat, qui est un prérogative exclusive de ses assurés.

Alors que la réglementation européenne (et la loi belge) impose(nt) que l'assureur garantisse « le libre choix de l'avocat » à son assuré, ARAG influe sur cette liberté

en proposant des prestations d'assurance différentes, en fonction de la catégorie de l'avocat choisi par l'assuré.

En effet, elle précise à l'attention de son assuré que si celui-ci choisit un avocat parmi une certaine catégorie d'avocats, à savoir ceux qui appliquent le barème Geens, il bénéficiera d'avantages supplémentaires, qui ne sont réservés qu'aux assurés qui choisissent ce type d'avocats.

Ce faisant, ARAG s'arroge une prérogative qui ne lui est pas accordée par la réglementation, mais, qu'au contraire, ARAG doit garantir à l'assuré. Elle exerce, de facto, une partie du choix en différenciant ses prestations en fonction du type d'avocat choisi. Elle assortit sa proposition d'assurance d'incitants financiers qui peuvent conduire l'assuré à abandonner une partie de sa liberté de choix, pour la limiter à un avocat appliquant le barème Geens.

Dans un tel système, la liberté de choix devant être accordée à l'assuré n'est plus totale. Ou, autrement dit, le choix de l'avocat par l'assuré n'est plus totalement libre, mais est orienté par les avantages financiers réservés par ARAG aux seuls assurés faisant le choix précité.

24. Il suffit, du reste, de relire le courrier de ARAG déjà cité ci-dessus pour constater que ARAG reconnaît cette limitation :

« L'assuré qui décide de poursuivre sa relation avec un avocat qui n'applique pas les barèmes bénéficiera d'une couverture d'assurance raisonnable, suffisante et équivalente à celle offerte par les autres compagnies d'assurance en Belgique. Si l'assuré décide de collaborer avec un avocat qui adhère aux barèmes, il bénéficiera de conditions plus favorables » (souligné par le tribunal).

Or, ainsi que le souligne la doctrine, « l'indépendance de l'avocat et le climat de confiance qui doit exister entre celui-ci et le client exigent que dans le cadre de la protection juridique, l'assuré puisse choisir la personne la mieux à même de défendre ses intérêts, sans être tenu de s'en remettre à un avocat désigné par l'assureur » (G. LEVIE, « La directive sur l'assurance protection juridique du 22 juin 1987 », in Mélanges Roger O. Dalcq. Responsabilités et assurances, Bruxelles, Larcier, 1994, p. 376).

Et également : « Ces deux arrêts [l'arrêt Stark et l'arrêt Eschig] confirment que le libre choix de l'avocat est un principe général de portée obligatoire. Toutefois, bien que ressortant aux droits de la défense, il ne s'agit pas d'un droit absolu. Il est donc possible de limiter la couverture d'une assurance de protection juridique, à condition de ne pas porter atteinte à la substance du droit consacré. » (JF. Jeunhomme et J. Wildemeersch, *L'assurance protection juridique*, Limal, Anthémis, 2012, p. 79).

25. La formule d'assurance mise au point par ARAG est bien différente de celle autorisée par la loi autrichienne et validée par la CJUE dans l'arrêt Stark.

Selon le contrat d'assurance souscrit par M. Stark, ce dernier a pu choisir l'avocat de son choix, et la couverture offerte par l'assureur lui a été acquise sans autre condition, mais comme l'avocat n'était pas établi dans le ressort de la juridiction devant connaître du litige, des frais de déplacement de l'avocat n'ont pas été couverts par l'assureur.

Selon la police LegalU 3, la couverture offerte par l'assureur dépend du type d'avocat choisi par l'assuré. Aussi longtemps qu'il n'a pas identifié son avocat, l'assuré ne sait pas de quelle protection il va bénéficier : 20.000 € ou 30.000 € de plafond? Paiement d'une franchise de 250 € ou pas?

ARAG modalise son intervention selon le type d'avocat choisi. Elle exerce donc une partie de la liberté de choix qu'elle devrait garantir à ses assurés. La liberté de choix de l'avocat n'est pas garantie dans le cadre du contrat LegalU 3.

26. Il suit de ce qui précède que le produit LegalU 3 proposé par ARAG viole le principe du libre choix de l'avocat. Dès lors, en commercialisant ce produit, ARAG se rend coupable d'une pratique contraire aux pratiques honnêtes du marché, laquelle doit être censurée.

27. ARAG conteste la demande d'assortir l'ordre de cessation d'une astreinte. Celle-ci paraît toutefois nécessaire à assurer la bonne exécution de l'ordre de cessation.

ARAG plaide qu'elle aurait besoin d'un délai d'un mois pour prévenir ses courtiers du fait que le produit LegalU 3 ne peut plus être commercialisé, et pour imprimer de nouveaux documents. Eu égard aux moyens de communication existants, un délai de 10 jours après la signification du jugement est suffisant pour transmettre l'information. L'impression de nouveaux documents peut se faire ultérieurement.

28. Quant à la publication demandée par l'OBFG, il convient de rappeler les termes de l'article XVII.4 CDE, selon lequel des mesures de publicité ne peuvent être ordonnées que si elles sont de nature à contribuer à la cessation de l'acte incriminé ou de ses effets.

En l'espèce, c'est l'interdiction de la poursuite de la publicité et de la commercialisation du produit litigieux qui assurera l'efficacité de la cessation. La demande de publication du jugement à destination du grand public manque de fondement.

29. Enfin, il suit des développements qui précèdent qu'il n'y a pas lieu de poser une question préjudicielle à la Cour de justice de l'Union européenne.

30. Sur reconvention, ARAG demande la condamnation de l'OBFG à lui payer des dommages et intérêts pour atteinte à sa réputation.

ARAG fait valoir que à la suite du prononcé du jugement du 11 septembre 2019, l'OBFG a fait paraître un article relayant ce jugement dans sa revue « La Tribune », et qu'ensuite de cette publication, elle avait demandé à l'OBFG de préciser à l'attention de ses membres que le produit LegalU avait été modifié et qu'il était désormais conforme au jugement du 11 septembre 2019. ARAG plaide qu'en refusant de transmettre cette information à ses membres, l'OBFG aurait porté atteinte à sa réputation, en donnant « *la fausse impression à ses membres qu'ARAG était restée inactive suite à la décision* ».

Cette demande ne peut être admise. ARAG ne peut prétendre obtenir d'un tiers, qui plus est de son adversaire judiciaire, que celui-ci se prononce dans le sens que ARAG estime opportun auprès de ses propres membres.

Le fait, pour l'OBFG, d'avertir ses membres qu'il a obtenu gain de cause en justice n'est nullement diffamatoire ou attentatoire à la réputation de ARAG.

La demande reconventionnelle manque de fondement.

PAR CES MOTIFS,

Nous, Françoise Jacques de Dixmude, vice-président au tribunal de l'entreprise francophone de Bruxelles, siégeant en remplacement du président, assistée de Mme Sandra Teheux, greffier,

Statuant contradictoirement,

Recevons la demande, la disons fondée dans la mesure ci-après précisée et en conséquence,

Constatons et disons pour droit que la publicité et la commercialisation que fait la SE ARAG de son produit d'assurance « LegalU 3 » sont illégales en ce qu'elles portent atteinte au principe du libre choix de l'avocat.

En conséquence, ordonnons à la SE ARAG de mettre fin à cette publicité et à cette commercialisation dans les dix jours qui suivent la signification du présent jugement, sous peine d'une astreinte de 500,00 € par jour d'émission de la publicité litigieuse ou par contrat exécuté ou conclu en violation de la présente interdiction.

Disons que l'astreinte sera plafonnée à un montant de 100.000 €;

Condamnons la défenderesse aux dépens, liquidés pour le demandeur à la somme de 1.626,76 €.

Condamnons en outre la défenderesse au paiement des droits de mise au rôle de 165,00 € (loi du 14 octobre 2018 - la perception et le recouvrement de ces droits sont assurés par le Service public fédéral Finances).

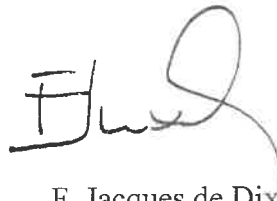
Déboutons le demandeur du surplus de sa demande.

Déboutons la SE ARAG de sa demande reconventionnelle.

Ce jugement a été rendu par la Chambre des actions en cessation du tribunal de l'entreprise francophone de Bruxelles, bd de Waterloo, 70, salle E, et prononcé à l'audience publique du **11 MARS 2020**



S. Teheux



F. Jacques de Dixmude