Liberté d'installation des avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation : l'Autorité rend son avis pour les années 2021-2023

Publié le 23 mars 2021

L'Autorité de la concurrence rend son avis au gouvernement sur la liberté d'installation des avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation pour les années 2021-2023 (3ème période d'application de la loi pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques).

Tenant compte de l'impact de la crise sanitaire sur la profession, de l'évolution prévisible des contentieux portés devant les hautes juridictions, et de la situation économique des professionnels en place comme de ceux ayant bénéficié de la libre installation, l'Autorité propose au gouvernement la création de deux offices d'ici 2023.

L'essentiel

En application de la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques (« loi Macron »), qui prévoit un réexamen de la situation au moins tous les deux ans, l'Autorité a déterminé le nombre d'offices qu'il y a lieu de créer pour la période 2021-2023. L'analyse menée, qui fait suite à celle réalisée pour les périodes 2016-2018 (4 offices créés) et 2018-2020 (4 offices créés) s'est appuyée sur l'évolution prévisible des contentieux devant les hautes juridictions (Conseil d'État et Cour de cassation), sur l'activité et la situation économique des professionnels en place avant la réforme et de ceux nouvellement installés depuis 2016 dans le cadre de la libre installation (activité des professionnels, revenus, profitabilité).

L'Autorité a notamment pris en compte dans son analyse les effets de la crise du Covid-19 sur l'activité des deux juridictions suprêmes, d'une part, et sur l'activité des avocats aux Conseils, d'autre part.

Au terme de cette analyse, l'Autorité de la concurrence propose au gouvernement **la création de deux offices d'avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation**[1] **d'ici 2023**, qui viendront s'ajouter aux huit offices déjà créés depuis 2017, portant le nombre total d'offices à 70.

Grâce à l'agilité de leur modèle économique, les avocats aux Conseils nouvellement installés ont rapidement trouvé leur place dans la profession, leur chiffre d'affaires n'ayant cessé de croître depuis 2017, sans que les professionnels en place avant la réforme ne subissent pour autant de baisse sensible d'activité, ce qui correspond aux objectifs affichés par la loi Croissance et activité de 2015 : favoriser l'ouverture de la profession, en permettant à davantage d'avocats aux Conseils d'accéder à l'exercice libéral de leur profession par l'installation dans des offices crées, sans bouleverser les conditions d'activité des offices existants.

À l'issue de son examen, l'Autorité estime, au vu des différents paramètres pris en compte et des objectifs poursuivis par la réforme, qu'il existe, pour la période 2021-2023, un potentiel d'installation pour deux offices supplémentaires.

[1]Les avocats aux Conseils sont titulaires d'un office attribué par l'État. Ils disposent d'un monopole de représentation des justiciables devant le Conseil d'État et la Cour de cassation pour les pourvois en cassation dans la plupart des matières, monopole qui représente environ 90 % de leur activité. Le reste se compose d'interventions devant d'autres juridictions (tribunaux administratifs, cours administratives d'appel, Conseil constitutionnel, Cour européenne des droits de l'homme, Cour de justice de l'Union européenne…) et de conseil juridique.

Calendrier

L'avis de l'Autorité sera prochainement publié au *Journal officiel*.

L'Autorité appelle l'attention des candidats intéressés sur le fait que cette publication au JO fera courir le délai de deux mois dans lequel les personnes intéressées peuvent déposer leur demande de nomination dans un office créé d'avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation[2].

[2]Article 25 du décret n° 91-1125 du 28 octobre 1991 relatif aux conditions d'accès à la profession d'avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation.

Bilan de la mise en œuvre de la réforme

Après deux premiers avis ayant conduit, en 2016, à la création de 4 offices[3], puis en 2018, à la création de 4 autres offices[4] (portant le nombre total d'offices de 60 avant la réforme à 68 aujourd'hui), l'Autorité rend aujourd'hui un troisième avis sur la liberté d'installation des avocats aux Conseils.

Cet avis dresse, tout d'abord, un bilan de la mise en œuvre de la réforme et établit un état des lieux actualisé des évolutions de l'offre et de la demande ayant une incidence sur cette profession. L'Autorité a veillé à prendre tout particulièrement en compte dans son analyse les conséquences de la crise sanitaire survenue en mars 2020, en se fondant sur toutes les données disponibles, notamment celles transmises par les professionnels, afin d'émettre des recommandations adaptées à ce contexte exceptionnel.

Pour établir ce bilan, l'Autorité a notamment mené une consultation publique, conformément à l'article L. 462 4 2 du code de commerce. À la suite de l'adoption de la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 sur l'état d'urgence sanitaire et de l'ordonnance n° 2020-306 du 25 mars 2020, le délai de réponse à cette consultation, ouverte le 9 mars, a été suspendu du 12 mars au 30 mai inclus, puis reconduit jusqu'au 30 juin 2020.

Sur les 125 avocats aux Conseils que la profession compte aujourd'hui, dix se sont installés dans un office créé depuis la mise en œuvre de la réforme (6 professionnels en 2017, dont l'un s'est retiré en 2018, puis 5 en 2019).

Ces dix professionnels représentent 77 % de l'accroissement des effectifs depuis 2016 (+13 personnes), et même 100 % de celui des effectifs libéraux, puisque dans le même temps trois nouveaux avocats aux Conseils ont été nommés en qualité de salariés dans les offices existants.

Un potentiel de développement d'offices supplémentaires

L'analyse économique de l'offre et de la demande sur ce marché confirme le caractère très rentable de cette activité de niche, concentrée sur un petit nombre de professionnels hautement spécialisés, qui bénéficient de la conjonction d'une situation de monopole et d'une grande liberté, en matière de tarification comme de gestion. Au sein de la profession, le taux de marge moyen était de 44 % en 2019 et le bénéfice moyen par associé d'un peu plus d'1/2 million d'euros par an. Il s'agit du niveau de résultat moyen le plus élevé parmi les professions juridiques et judiciaires, même s'il a baissé de 2,7 % en 2019 par rapport à 2017.

Par ailleurs, l'Autorité a pu constater que les offices créés en 2017 ont réussi à développer leur activité et ont bénéficié d'une croissance rapide, entre 2017 et 2019. En effet, contrairement aux craintes exprimées en amont de la réforme, les revenus et la rentabilité des offices sont restés très solides et à un niveau très élevé. Ainsi, dans les offices créés, le chiffre d'affaire annuel moyen par professionnel libéral est passé de 53 589 euros en 2017 à 194 791 euros en 2019, soit une augmentation de + 263 %. Le taux de résultat moyen de ces offices a également crû sur la période : de 51,1 % en 2017 à 58,9 % en 2019. Ces résultats sont le reflet d'un modèle économique caractérisé par une grande souplesse en termes d'organisation, qui a permis aux nouveaux offices de développer et de pérenniser leur activité rapidement.

Si les incertitudes liées à la crise sanitaire la conduisent à une certaine modération dans ses recommandations, l'Autorité estime qu'il existe un potentiel de développement d'offices supplémentaires, sans que la création de nouveaux offices ne risque de porter atteinte à la qualité des prestations rendues devant les juridictions de cassation, ni ne compromette la viabilité des offices existants.

L'Autorité recommande au vu de l'ensemble des paramètres juridictionnels et économiques la création de deux offices

Trois facteurs justifient de retenir une approche prudente :

- tout d'abord, si la demande de prestations des justiciables devant le Conseil d'État a joui d'une certaine croissance entre 2017 et 2019 (+ 5 %), les affaires enregistrées devant la Cour de cassation tendent, en revanche, à baisser sur cette même période (-12 %), en partie en raison des différentes réformes engagées.

- en outre, le vivier de professionnels titulaires du CAPAC susceptibles de se porter candidats à l'installation reste réduit, ce qui limite les perspectives d'évolution du nombre d'avocats aux Conseils dans les deux années à venir.

- enfin, l'Autorité constate que la crise sanitaire a eu un impact certain sur l'activité des avocats aux Conseils, avec une baisse de chiffre d'affaires de 15 % en 2020 par rapport à 2019, liée à un fort ralentissement des activités devant la Cour de cassation à compter de mars 2020 et à une reprise timide au second semestre 2020. L'activité devant le Conseil d'État se maintient, pour sa part, à un niveau élevé, malgré la situation sanitaire (et connaît même un fort essor en ce qui concerne les instances de référé). Si la baisse globale d'activité liée à la crise sanitaire apparaît, à ce stade, plus limitée que pour d'autres professions, des incertitudes fortes demeurent sur l'évolution de l'épidémie et ses conséquences sur l'activité des avocats aux

Conseils.

Dans ce contexte, l'Autorité a retenu une approche prudente, en recommandant la création d'un nombre réduit d'offices : deux d'ici 2023, qui s'ajouteront aux huit offices créés depuis 2017.

Les recommandations complémentaires

L'Autorité salue les efforts importants mis en œuvre par l'Ordre des avocats aux Conseils et la Chancellerie pour prendre en compte les recommandations qu'elle avait formulées dans ses précédents avis. Plusieurs textes ont ainsi récemment modifié le régime juridique applicable aux avocats aux Conseils, notamment en ce qui concerne la composition du jury d'examen d'aptitude à la profession, la gouvernance et le déroulement de la formation, les règles encadrant la communication et la déontologie de la profession. Les mesures adoptées ont permis des avancées significatives dans la modernisation de la profession, ainsi qu'un réel accompagnement des offices créés dans leur développement.

Certaines mesures complémentaires pourraient toutefois encore permettre d'améliorer le dispositif régissant la liberté d'installation des avocats aux Conseils. Dans l'avis publié ce jour, l'Autorité émet ainsi de nouvelles recommandations, portant sur les points suivants :

- introduire davantage de transparence sur les critères de classement des candidats aux offices créés ;

- informer plus largement sur les modes d'accès aux offices d'avocat aux Conseils, en élargissant les mesures de communication sur la profession et sa formation à l'ensemble du territoire, et en prévoyant un module sur les conditions d'installation en office créé dans le cadre de cette formation.

[3]*Consulter le premier avis n° 16-A-18 du 10 octobre 2016 ainsi que le communiqué de presse.*
[4]*Consulter le deuxième avis n° 18-A-11 du 25 octobre 2018 ainsi que le communiqué de presse.*

AVIS 21-A-02 DU 23 MARS 2021

relatif à la liberté d'installation et à des recommandations de créations d'offices d'avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation

Lire le texte intégral

Contact(s)

Yannick Le Dorze
Adjoint à la directrice de la communication
01 55 04 02 14
Contacter par mail