

Stage en cabinet d'avocats:

**Stage au sein de la SCP Defrénois & Lévis,
avocats au Conseil d'État
et à la Cour de cassation.**

Résumé

Nous avons intégré la SCP Defrénois et Lévis, en tant que stagiaire; notre fonction était pluridisciplinaire dans la mesure où nous étions amenés à traiter des affaires portées tant devant la Cour de cassation que le Conseil d'État.

C'est par un jeu de comparaisons successives que nous avons tenté de dégager le coeur de l'activité du cabinet et, plus généralement, de la fonction d'avocats aux Conseils.

Cet exercice, qui conditionnait notre intégration au cabinet en tant que collaborateur, a été riche en enseignements. Il s'est appuyé sur trois niveaux d'étude:

- les problèmes juridiques portant sur les affaires traitées;
- les particularités du cabinet;
- la fonction d'avocats aux Conseils.

Table des matières

Résumé.....	1
Introduction.....	3
I) La substance du stage: la maîtrise d'une double compétence.....	4
A) L'apprentissage des techniques de cassation.....	4
1) La comparaison fructueuse de la procédure "ordinaire" et de ses variantes.....	4
2) La comparaison des procédures administrative et judiciaire devant les hautes juridictions.....	7
B) Une étude complète du droit matériel dans plusieurs matières.....	9
1) Un travail sans similitude avec celui d'un avoué.....	9
2) L'interdisciplinarité du stage, chance pour comprendre les processus propres au cabinet.....	11
II) Un stage tendant vers une collaboration.....	12
A) Savoir être l'interprète de l'associé.....	13
1) Un outil pour guider.....	13
2) ... fruit d'une stratégie d'ensemble.....	15
B) Comprendre l'organisation du cabinet.....	16
1) Une semi-externalisation des missions.....	16
a. Les modifications stratégiques apportées par les associés.....	17
b. Un contrôle du respect du « style maison ».....	17
2) La "production" d'externalités rendue difficile.....	18
III) Le respect constant d'un standard de qualité.....	20
A) Un travail de recherche juridique de fond.....	21
1) La nécessité de présenter l'état complet du droit positif.....	21
2) L'utilité d'une recherche approfondie au-delà de l'intérêt du seul client.....	23
B) Le respect d'obligations déontologiques "renforcées".....	26
1) L'impératif d'accessibilité devant les hautes juridictions.....	26
2) Un rôle d'interlocuteur dans le service de la justice.....	28
a. Le relais de réformes impulsées par les hautes juridictions.....	28
b. La modernisation de l'Ordre.....	29
Conclusion.....	30
Annexe: évaluation de stage	

Introduction

Après un semestre¹ de stage en cabinet d'avocats² validé comme projet pédagogique individuel, nous avons intégré en janvier 2007 la SCP Deffrénois et Lévis en qualité de stagiaire de M^e Lévis.

Cette SCP est composée de deux associés éponymes, avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation.

Nous avons accompli notre stage auprès de Marc Lévis. Celui-ci nous a dispensé une formation réelle à l'occasion de ce stage, dont nous dressons ici les lignes directrices. Nous avons été sincèrement touché par l'extrême attention que celui-ci nous a prêté en dispensant de véritables leçons de droit, notamment en théorie générale du droit.

Nous aurions pu, dans le présent rapport, nous contenter d'agglomérer les notes que nous avons prises durant les entretiens que nous avons partagé avec notre maître de stage; en effet, M. Lévis s'est attaché à analyser et à synthétiser la fonction d'avocat aux Conseils de manière très didactique.

Toutefois, conformément au principe du stage, nous nous sommes appuyé sur notre propre expérience de *stagiaire* pour tenter de dégager des généralités et procéder nous-même à ce travail d'analyse et de synthèse.

Le cabinet se divise en effet de deux secteurs principaux -1° public et social, 2° civil et pénal- dans lesquels les collaborateurs évoluent dans des postes eux-mêmes intégrés à des pôles. Contrairement aux collaborateurs du cabinet, notre fonction n'était pas orientée vers l'accomplissement d'une tâche spécialisée: notre rôle était généraliste et résolument interdisciplinaire. Cette amplitude d'action nous a offert l'opportunité de comprendre vite l'organisation particulière du cabinet, qui se distingue d'un cabinet d'avocats à la cour en raison même de ses missions. J. Boré corrobore ainsi notre sentiment³:

« le recours en cassation n'est pas un « superappel » ordinaire, mais une « voie de recours extraordinaire », au sens technique comme au sens figuré du terme. Et ce n'est pas sur une dénaturation de sa fonction que doit s'organiser l'édification

¹ 2^d semestre de l'année 2006.

² Nous avons été stagiaire de Mme Mendel-Riche, AMCO; nous n'avons pas directement travaillé pour elle mais en large autonomie sur un projet consacré au conseil et à l'assistance des particuliers dans la résolution des litiges des faible montant.

³ *La fonction d'avocat auprès des cours suprêmes*, Dalloz-Sirey 1989, chron. XXV.

d'un cabinet juridique. On ne saurait considérer comme normale une structure juridique et contentieuse, dans laquelle le conseil juridique serait le pourvoyeur et l'avocat aux Conseils le fossoyeur ».

Conformément à l'esprit de la réforme de la formation initiale⁴, notre stage était destiné en principe à se transformer à son issue en collaboration, ce qui impliquait de comprendre les particularités du cabinet (II). Une autre condition de cette collaboration consistait à acquérir préalablement une double compétence teintée d'interdisciplinarité (I). Ce stage nous a également laissé apercevoir, comme nous venons de l'affirmer, que la mission spécifique des avocats aux Conseils implique que le travail fourni soit d'un standard constant de qualité (III).

I) La substance du stage: la maîtrise d'une double compétence.

Notre rôle dans le cabinet consiste à nous charger en priorité des affaires transversales, c'est-à-dire simultanément relatives à des problèmes de droit public *et* de droit privé. En raison de cette particularité, notre stage était destiné à nous former tant à la procédure devant le Conseil d'État et la Cour de cassation (A) qu'aux droits (sur le fond) portés devant ces juridictions (B).

A) L'apprentissage des techniques de cassation.

1) La comparaison fructueuse de la procédure "ordinaire" et de ses variantes.

À l'instar d'un cabinet de niche, le cabinet -d'avocats aux Conseils- a pour domaine de « *spécialité* » la procédure de cassation.

Certes, l'alinéa 1^{er} de l'article R. 431-2 du code de justice administrative dispose que:

« les requêtes et les mémoires doivent, à peine d'irrecevabilité, être présentés soit par un avocat, soit par un avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation, soit par un avoué en exercice dans le ressort du tribunal administratif intéressé, lorsque les conclusions de la demande tendent au paiement d'une somme d'argent, à la décharge ou à la réduction de sommes dont le

⁴ Décret n° 2004-1386 du 21 décembre 2004, art. 57 et 58.

paiement est réclamé au requérant ou à la solution d'un litige né d'un contrat »,

ce qui permet aux avocats aux Conseils de représenter les parties devant les tribunaux administratifs et cours administratives d'appel.

Toutefois, cette faculté n'est que peu utilisée par la SCP. L'essentiel de l'activité est tournée vers la représentation des parties en cassation⁵.

Or, la technique de cassation, en dehors de l'opposition bien connue du *fait* et du *droit*⁶, recèle des complexités que nous avons eu à connaître dès le début de notre stage.

La première affaire que nous avons traitée était relative à un contentieux de très grande envergure faisant intervenir des opérateurs de téléphonie mobile. Le Conseil de la concurrence avait sanctionné d'une amende record les opérateurs de téléphonie prétendument pour entente illicite⁷. Les opérateurs avaient saisi la cour d'appel de Paris d'un recours⁸, une association de consommateurs formant un recours incident⁹.

Les trois parties condamnées avaient formé un pourvoi en cassation devant la Cour de cassation. Ainsi, ce contentieux, quoique étant dirigé à l'encontre d'une décision émise par une autorité administrative, donc à l'encontre d'une décision administrative, venait à échoir devant la Cour de cassation, particularité peu commune. À ce propos, Yves Gaudemet¹⁰ exprime que:

« le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence présente bien des particularités dont on n'a pas fini de prendre la mesure. S'il est -de par la volonté de la loi- un contentieux formellement judiciaire, puisque porté devant la Cour d'appel de Paris, il est matériellement un contentieux administratif, puisqu'il s'agit de recours tendant à "l'annulation ou à la réformation" (Ord. 1986, art. 12, al. 3 et 15, al. 1) d'actes administratifs unilatéraux, pris par une autorité administrative indépendante, le Conseil de la concurrence ; c'est en ce sens et à ce titre qu'on a pu qualifier la Cour d'appel de Paris,

⁵ Peu d'affaires font intervenir la SCP devant le Conseil d'État en appel même si nous avons été conduit à en connaître (référé-liberté et contentieux électoral).

⁶ La distinction du fait et du droit, posée par l'article 3 du décret des 27 novembre et 1^{er} décembre 1970, est reprise par l'article L. 211-1 du code de l'organisation judiciaire.

⁷ Deux griefs étaient invoqués: 1. une prétendue stabilisation des parts de marchés; 2. un prétendu échange d'informations.

⁸ Article L. 464-8 du code de commerce.

⁹ Le recours reprochait au Conseil de la concurrence de ne pas avoir transmis le dossier au parquet.

¹⁰ Yves Gaudemet in *Le pouvoir de réformation de la CA de Paris dans le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence* (La Semaine Juridique Edition Générale n° 50, 15 Décembre 1999, I 188).

statuant sur les décisions du Conseil de la concurrence, de "juridiction administrative" ».

À l'occasion de cette première affaire, nous avons été non seulement conduit à "découvrir" la procédure ordinaire applicable en cassation pour en définitive devoir nous en détacher pour saisir les particularités de cette affaire.

Une des difficultés propres à cette affaire consistait à déterminer quelle était la nature du recours formé devant la cour d'appel de Paris à l'encontre des décisions du Conseil de la concurrence. En effet, l'article 955 du nouveau code de procédure civile dispose que:

« lorsqu'elle confirme un jugement, la cour est réputée avoir adopté les motifs de ce jugement qui ne sont pas contraires aux siens ».

Or, une des questions soulevées était de savoir si cet article était applicable en l'espèce. Une réponse positive aurait eu pour conséquence d'intégrer à l'arrêt de la cour d'appel de Paris les motifs du Conseil de la concurrence; une réponse négative concourrait à estimer que l'arrêt de la cour d'appel de Paris n'était fondé que sur ses motifs propres.

Nous avons contribué à ce qu'il soit soutenu que la cour d'appel ne pouvait avoir statué par motifs adoptés. Si l'avocat général n'a pas accueilli cette analyse¹¹, l'arrêt de la Cour de cassation, pris sur conclusions partiellement non conformes, laisse toutefois planer le doute car la haute juridiction a censuré l'arrêt de la cour d'appel pour **manque de base légale**, ce qui signifie que ledit arrêt n'a pas caractérisé les éléments constitutifs d'une entente illicite.

Cet exemple démontre que, dès le début du stage, la première des difficultés était de comprendre la procédure ordinaire pour en saisir les infimes variations propres à des matières particulières. Plus généralement, il nous semble que le processus qui consiste dans un même temps à étudier deux branches du droit proches mais différentes permet d'en *faire ressortir plus rapidement* les éléments les plus caractéristiques.

Ayant poursuivi, il y a quelques années, des études de droit en Allemagne, nous étions déjà arrivé à ce constat. En effet, nous avons rédigé un mémoire de LL.M. sur *La Hiérarchie des normes en Allemagne et en France sous*

¹¹ Celui-ci a estimé qu'en l'absence de texte contraire, et notamment de dispositions expresse du décret n°87-849 du 19 octobre 1987 relatif aux recours exercés devant la cour d'appel de Paris contre les décisions du Conseil de la concurrence, le nouveau code de procédure civile devait s'appliquer de manière supplétive.

l'influence du droit européen; au cours de cette étude, nous avons été frappé par l'apport très fructueux de ces études de droit allemand sur nos connaissances en droit français.

C'est à cette même conclusion que nous sommes arrivé en comparant la technique de cassation devant la Cour de cassation et le Conseil d'État (2).

2) La comparaison des procédures administrative et judiciaire devant les hautes juridictions.

En matière administrative, nous avons notamment, dans un dossier, été chargé de rédiger cinq mémoires: un mémoire ampliatif pour cinq affaires connexes; chacune de ces affaires portait sur cinq arrêts rédigés de manière identique par la cour administrative d'appel de Paris.

Le traitement de ces affaires nous a éclairé sur les différences fondamentales entre les procédure administrative et judiciaire.

L'alinéa 2 de l'article 978 du nouveau code de procédure civile dispose qu'à

« peine d'être déclaré d'office irrecevable un moyen ou un élément de moyen ne doit mettre en oeuvre qu'un seul cas d'ouverture. Chaque moyen ou chaque élément de moyen doit préciser, sous la même sanction :

- le cas d'ouverture invoqué ;*
- la partie critiquée de la décision ;*
- ce en quoi celle-ci encourt le reproche allégué ».*

Selon J. et L. Boré¹²:

« malgré les contraintes qu'elle impose, cette présentation des moyens de cassation s'est traduite par un progrès, parce qu'elle facilite la lecture du moyen et délimite très clairement la saisine du juge de cassation, par un énoncé distinct des griefs adressés à l'arrêt ».

Devant le Conseil d'État, aucune règle de même substance ne vient proscrire la rédaction de moyens complexes; ceux-ci ne sont soumis à aucun formalisme particulier¹³, sinon un usage consistant à faire ressortir *visuellement* les

¹² *La Cassation en matière civile*, Dalloz, 3^e éd., § 81.114.

¹³ Cf. infra: I-B-1-b.

moyens invoqués, mais sans qu'aucun manquement soit frappé de la sanction très lourde de l'irrecevabilité.

Par ailleurs, concernant la procédure devant les juridictions du fond de droit commun (art. 954 pour la cour d'appel; art. 754 pour le tribunal de grande instance), le nouveau code de procédure civile dispose que:

« les parties doivent reprendre, dans leurs dernières écritures, les prétentions et moyens précédemment présentés ou invoqués dans leurs conclusions antérieures. A défaut, elles sont réputées les avoir abandonnés et la cour / le tribunal ne statue que sur les dernières conclusions déposées ».

Aucune règle identique n'existe devant les tribunaux administratifs et cours administratives d'appel. Par suite, le défendeur doit reprendre tous les jeux de conclusions de la partie demanderesse, agglomérer ensemble les développements se rattachant à un même moyen et enfin y répondre.

Or, l'article L. 821-2 du code de justice administrative dispose que:

« s'il prononce l'annulation d'une décision d'une juridiction administrative statuant en dernier ressort, le Conseil d'Etat peut [...] régler l'affaire au fond si l'intérêt d'une bonne administration de la justice le justifie ».

Dans la pratique, le Conseil d'État utilise généralement cette faculté et règle l'affaire au fond pour l'intérêt d'une bonne administration de la justice.

Combinées ensemble, ces différences de la procédure de cassation devant le Conseil d'État par rapport à celle de la Cour de cassation nous ont conduit, dans les cinq affaires connexes évoquées, à rédiger cinq mémoires comportant chacun:

- des moyens de cassation, c'est-à-dire destinés à emporter la cassation de l'arrêt attaqué;
- des moyens de défense en appel, reprenant d'un bloc l'ensemble des moyens soulevés par la partie adverse, demanderesse à la requête en appel, pourtant dispersés dans quatre mémoires distincts.

Multipliées par cinq, ces difficultés propres au contentieux administratif mettaient en lumière le particularisme de la technique de cassation devant la Cour de cassation: un grand formalisme, contrepartie d'une identification précise des griefs invoqués. À l'inverse, la procédure administrative semble réserver

avant tout au juge le soin d'identifier les moyens soulevés, le droit pertinent et la délimitation du litige.

Surtout, cette différence **apparemment formelle** de présentation des écritures devant les deux juridictions entraîne en réalité une appréhension totalement différente des dossiers dans l'un ou l'autre des cas. Dans le litige civil devant la Cour de cassation, la maîtrise des parties sur la conduite du procès se retrouve dans les termes du débat, préalablement délimité; dans le contentieux administratif, le juge apparaît presque comme une troisième partie susceptible de bouleverser le champ des questions qui lui sont soumises. Ainsi, le juge administratif se reconnaît bien souvent compétent pour réinterpréter les conclusions des parties¹⁴, ce que le juge judiciaire ne peut faire que de manière bien plus limitée¹⁵.

La procédure joue en définitive le rôle d'un révélateur de **deux conceptions du rôle du juge totalement différentes**. D'ailleurs, quand il est d'usage de fournir les décisions de jurisprudence et la doctrine devant la Cour de cassation, le Conseil d'État a l'habitude de les rechercher de son propre chef.

Notre position à la fois de privatise et de publiciste au sein du cabinet nous a offert une vue privilégiée pour apprécier l'importance du rôle joué par la procédure dans la stratégie de conduite de procès. Et cette comparaison entre les procédures, qui nous a permis de faire ressortir l'influence de la procédure sur l'argumentation de droit, s'est révélée tout aussi pertinente lorsqu'il s'agissait de traiter du droit matériel et non procédural (B).

B) Une étude complète du droit matériel dans plusieurs matières.

1) Un travail sans similitude avec celui d'un avoué.

Une idée reçue sur l'avocat aux Conseils voudrait qu'il joue le rôle de l'avoué en cassation. Sans développer la dualité de fonctions de l'avocat aux Conseils¹⁶, une des différences essentielles de ce dernier est qu'il est seul à

¹⁴ Le juge administratif peut se livrer à une requalification des conclusions du requérant le conduisant à réinterpréter celles-ci dans un sens plus favorable: p. ex. CE, 17 janvier 1996, Loyer, req. n° 146 167.

¹⁵ Al. 2 et 3 de l'art. 12 NCPC: le juge « doit donner ou restituer leur exacte qualification aux faits et actes litigieux sans s'arrêter à la dénomination que les parties en auraient proposée. / Toutefois, il ne peut changer la dénomination ou le fondement juridique lorsque les parties, en vertu d'un accord exprès et pour les droits dont elles ont la libre disposition, l'ont lié par les qualifications et points de droit auxquels elles entendent limiter le débat ».

¹⁶ Il est à la fois un avocat et un officier ministériel. V. à ce propos les développements de Renée Koering-Joulin, Pascal Lemoine, Christophe Soulard pour le Réseau des présidents cours suprêmes judiciaires de l'Union européenne, *Représentation et assistance devant la Cour de cassation française*, <http://www.rpcsjeu.org/rpcsjeu.php?nopage=18>.

représenter le client devant la juridiction. L'avocat à la cour, quoique informé et associé en étroite collaboration dans certaines affaires, n'est plus le mandataire qu'il était encore en appel.

Nous avons d'ailleurs précédemment cité J. Boré¹⁷:

« le recours en cassation n'est pas un « superappel » ordinaire, mais une « voie de recours extraordinaire », au sens technique comme au sens figuré du terme ».

La tâche de l'avocat aux Conseils n'est pas que procédurale mais également de *réexamen complet* du dossier sur le fond du droit:

1. devant le Conseil d'État, comme nous l'avons précédemment évoqué, le règlement au fond du litige, qui transforme en quelque sorte le Conseil en troisième degré de juridiction, explique en partie ce travail sur le fond du droit à accomplir. Pour le reste (en cassation), le débat, s'il est de droit et non de fait, est potentiellement voué à être (re-)discuté devant la haute juridiction;

2. devant la Cour de cassation, nous avons été amenés à nous pencher sur le fond du droit dans des matières variées; par exemple, dans les domaines de:

- la concurrence;
- la requalification de contrat d'entreprise en contrat de travail;
- la responsabilité des avocats;
- la responsabilité contractuelle et délictuelle de prestataires de services;
- les brevets;
- etc.

Nous avons mis au point des stratégies de fond qui étaient rarement celles soutenues auparavant. Et dans toutes ces affaires, nous avons étudié pleinement le droit applicable sans pouvoir nous retrancher derrière les argumentations précédemment développées. Cette étude complète du dossier a été un exercice passionnant dans le poste interdisciplinaire que nous avons occupé en stage (2).

¹⁷ *La fonction d'avocat auprès des cours suprêmes*, Dalloz-Sirey 1989, chron. XXV, cité en introduction.

2) L'interdisciplinarité du stage, chance pour comprendre les processus propres au cabinet.

Notre **position interdisciplinaire** nous a permis d'établir des **passerelles** entre les différentes thématiques. Par exemple:

- notre regard de publiciste nous a été utile dans une affaire soulevant le problème, dans un accident de la circulation régi par la loi de 1985¹⁸, de la faute de la victime qui se retranchait derrière un acte administratif illégal;

- notre regard de privatiste nous a été utile dans une affaire soulevant l'impact sur la concurrence du versement d'une aide d'État versée de manière illicite.

Certes, un juriste contemporain ne peut plus, comme jadis les jurisconsultes savants, connaître l'ensemble du droit. Pour autant, notre stage nous a conforté dans l'idée que, si nous ne pouvions connaître tout le droit, nous pourrions néanmoins améliorer les méthodes permettant d'accéder à des disciplines que nous ne connaissons pas.

L'une de ces techniques est aussi bien d'ordre méthodologie que de *hiérarchie des normes*. Elle consiste, à un problème donné, à s'en référer systématiquement au texte de loi (le cas échéant, de droit international ou communautaire) et de redescendre progressivement vers la jurisprudence et la doctrine pour les rattacher aux faits d'espèce.

Cette technique, qui semble relever de l'évidence, n'est portant ni celle qui est enseignée traditionnellement à l'université ni celle que les praticiens utilisent couramment. En l'occurrence, la méthode ordinaire consiste à chercher une solution à travers la doctrine et à l'illustrer de jurisprudence. Ainsi, durant un stage réalisé antérieurement en cabinet d'avocats, nous avons été conduits plusieurs fois à rechercher des décisions de jurisprudence devant corroborer des lois pourtant claires (ex: trouver de la jurisprudence prouvant qu'une éolienne pourrait faire l'objet d'un gage, sûreté mobilière, alors que les moulins fixes sont des immeubles par détermination du code civil¹⁹).

Cet attachement à la hiérarchie des normes, qui suscite chez nous un certain écho (cf. notre mémoire précédemment évoqué réalisé durant nos études

¹⁸ Loi du 5 juillet 1985 dite Badinter.

¹⁹ Art. 519 du c. civ.: « les moulins à vent ou à eau, fixés sur piliers et faisant partie du bâtiment, sont aussi immeubles par leur nature »; à l'inverse, article 531: « les bateaux, bacs, navires, moulins et bains sur bateaux, et généralement toutes usines non fixées par des piliers, et ne faisant point partie de la maison, sont meubles : la saisie de quelques-uns de ces objets peut cependant, à cause de leur importance, être soumise à des formes particulières ».

en Allemagne), se retrouve comme une *marque de fabrique* du cabinet qui est utilisée comme une technique essentielle pour la transition entre disciplines.

Dit autrement, les collaborateurs d'avocats aux Conseils, choisis pour leur maîtrise de la technique de cassation, doivent être en mesure de manière plus ou moins marquée de changer de discipline ou tout du moins de domaines au sein d'une discipline selon l'arrivée de nouveaux contentieux. Nous avons remarqué que la majorité des collaborateurs de la SCP étaient des docteurs en droit et qu'ils avaient (naturellement?) tendance à raisonner de manière hiérarchisée selon un processus commun de méthode inductive-déductive, à savoir:

- 1) phase **inductive**: analyser les faits d'espèce et tenter de les rattacher à la règle juridique (là où le docteur analyserait les décisions de jurisprudence et tenterait de dégager des règles générales);

- 2) phase **déductive**: déduire de la règle juridique appropriée les conséquences logiques consistant à défendre la thèse soutenue (là où le docteur exposerait les implications et conséquences de droit et de fait des règles générales qu'il a révélées).

À défaut d'être docteur en droit, nous pensons que c'est notre position interdisciplinaire au sein du cabinet qui nous a permis de mettre à jour ces tendances générales qui caractérisent cette SCP.

Et nous pensons également que c'est notre appropriation de ces « *marques de fabrique* » propres à la SCP qui a contribué à transformer notre stage en collaboration au sein du cabinet. En effet, cette appropriation -consciente ou non- était une phase obligée pour devenir collaborateur (II).

II) Un stage tendant vers une collaboration.

Le stage était destiné à terme à se transformer en collaboration. En dehors de l'apprentissage de fond que représente le droit procédural et matériel, la collaboration était implicitement conditionnée par l'assimilation de ce que le collaborateur doit se faire l'interprète de l'avocat aux Conseils (A) et du fonctionnement du cabinet (B).

A) Savoir être l'interprète de l'associé.

1) Un outil pour guider...

Selon le rapport précédemment évoqué de Renée Koering-Joulin, Pascal Lemoine, Christophe Soulard²⁰:

« héritage de l'Ancien régime, l'avocat aux conseils est également investi par l'autorité publique d'une charge qui lui confère le titre d'officier ministériel²¹. C'est le Garde des sceaux, ministre de la justice, qui confère ce titre au postulant, titre qui donne à celui-ci le droit de présenter son successeur au Garde des sceaux moyennant "finance" versée par ledit successeur. Pour éviter tout abus, le prix à verser est fixé à partir de critères objectifs et l'opération se fait sous le double contrôle de l'Ordre et du Garde des sceaux. Depuis 1817, le nombre de ces charges est de soixante. Néanmoins, depuis que le décret n°78-380 du 15 mars 1978²² portant application à la profession d'avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation de la loi n°66-879 du 29 novembre 1966 relative aux sociétés civiles professionnelles a autorisé la constitution de ce type de sociétés, dont la composition ne doit pas excéder trois membres. En conséquence, le chiffre maximum des avocats aux conseils est théoriquement passé à cent quatre vingts, ce chiffre étant le produit de la multiplication de soixante (charges) par trois (membres) ».

Aujourd'hui au nombre de 94, le maintien à un nombre réduit d'avocats aux Conseils implique que ceux-ci sous-traitent à de collaborateurs le soin de rédiger des mémoires. C. Delesalle écrit à ce propos²³:

« si l'ouverture de la profession à davantage de personnes n'est pas à l'ordre du jour, les cabinets recrutent régulièrement des collaborateurs. Leur nombre peut aller jusqu'à 20 dans certaines structures. Ce sont en général des juristes de haut niveau ».

D'une part, les collaborateurs travaillent en indépendance et sont pleinement responsables de l'initiative du système de défense des clients. Il n'est pas

²⁰ Renée Koering-Joulin, Pascal Lemoine, Christophe Soulard pour le Réseau des présidents cours suprêmes judiciaires de l'Union européenne, *Représentation et assistance devant la Cour de cassation française*, <http://www.rpcsje.org/rpcsje.php?nopage=18>

²¹ « Cependant, contrairement à un notaire ou un huissier par exemple, n'étant pas officier public, l'avocat aux conseils ne rédige pas d'actes dits authentiques ».

²² « Cf JO 23 mars, p.1260 »

²³ *Avocat oui, mais « aux Conseils »...*, Diplôme, mars 2003, p. 40 et 41.

d'usage que les collaborateurs soient rémunérés par rétrocession d'honoraires mais au dossier; le collaborateur doit donc remettre un **travail complet et fini**.

D'autre part, ce n'est pas le collaborateur qui est l'avocat direct du client mais la SCP.

Le collaborateur se voit confier la mission difficile de se faire l'interprète fidèle du mode de pensée du cabinet. Pour les guider, un **style uniforme** à l'ensemble de leurs productions trouve à s'appliquer.

Ce style, en l'occurrence, passe précisément par la hiérarchisation que nous avons évoquée des sources du droit de manière marquée et par la séparation formelle dans les mémoires du droit et du fait. Ainsi, pour tout moyen, le droit et le fait sont visuellement distingués dans deux parties successives, et les développements répondent à une logique rarement explicitée mais qui doit pourtant être maîtrisée par tout collaborateur.

En tant que stagiaire, nous avons dû apprendre à intégrer ce style particulier. Le travail a été difficile car les nuances employées, bien que nous étant parfois apparues à première vue fortuites, sont *le résultat d'une maturation et d'une réflexion d'ensemble*.

La volonté du cabinet est de répondre aux besoins d'une clientèle haut-de-gamme; cet exercice passe notamment par la rédaction de mémoires:

- procédant de recherches juridiques approfondies;
- et destinées à offrir au magistrat un travail unique et complet, écrit dans un style taillé sur mesure en fonction de la chambre devant laquelle l'affaire sera appelée devant la Cour de cassation et des exigences propres à la nature du contentieux.

Par exemple, l'affichage d'un plan apparent incluant de nombreuses ramifications selon une démarche prédéfinie participe à cet effort.

La délivrance du travail fini impose que les collaborateurs s'alignent ensemble sur une même ligne méthodologique. À ce propos, notre stage nous conforte dans le propos exprimé par Jacques Boré²⁴:

« alors que l'avocat à la Cour travaille dans l'aléa, tant sur le fait que sur le droit, et doit s'ingénier à souligner la spécificité et

²⁴ *La fonction d'avocat auprès des cours suprêmes*, Dalloz-Sirey 1989, chron. XXV, précité.

l'originalité de chaque espèce -sans céder à des stéréotypes- l'avocat aux Conseils travaille sur une « espèce fixée » qu'il doit rattacher à une généralité de cas, aussi compréhensive que possible, pour dégager un principe ayant un large domaine d'application ».

2) ... fruit d'une stratégie d'ensemble.

Le point culminant du formalisme appliqué aux productions des collaborateurs est atteint dans la rédaction des lettres adressées aux clients. Celles-ci, à travers des formules concises et lourdes de sens, doivent condenser -sans les exprimer clairement- les équilibres entre plusieurs intérêts:

- répondre aux demandes du client sans desservir ses intérêts;
- lui formuler des explications sans le surcharger de technique de cassation ni dénaturer le propos;
- l'avertir sur l'aléa propre à chaque affaire²⁵ sans le décourager sur ses chances de succès;
- formuler des demandes sans appeler au débat.

La rédaction des lettres au client, exercice qui paraît somme toute bien banal, est difficile voire parfois fatigant, d'autant qu'il n'existe pas de référence ni de modèle pour ce document qui se veut l'expression d'une conjonction de lignes de forces contradictoires.

En tant que stagiaire, nous avons souvent eu le "désagréable loisir" de refaire plusieurs fois des lettres pour ne pas nous être fait le peintre fidèle des équilibres en présence entre les intérêts du client, ses demandes et les particularités du dossier alors même que nous avons compris l'ensemble des enjeux, bouclé les phases de recherche et rédigé les mémoires!

En réalité, nous avons compris qu'à travers la "simple" rédaction de lettres, nous dépassions le travail de stagiaire ou de collaborateur -rédacteur juridique- pour nous fondre un instant dans la peau de l'avocat aux Conseils qui est une véritable fonction d'interface:

- entre la Cour de cassation et le Conseil d'État:

« ils constituent un lien utile et nécessaire entre nos deux juridictions suprêmes, et contribuent ainsi à assurer l'unité et la cohérence de notre système juridique »²⁶;

²⁵ Ce qui suppose de se livrer préalablement à une évaluation de cet aléa, opération fort complexe.

²⁶ J. et L. Boré, op. cit., § 15.11.

- entre la juridiction et le client:

« spécialistes de la distinction du fait et du droit et de la technique de cassation, ils ont pour habitude de délivrer à leurs clients une consultation sur les chances de succès du pourvoi pour tenter d'éviter le dépôt de recours voués à l'échec compte tenu des limites du contrôle de la Cour de cassation »²⁷.

Du fond ou de la forme, il est difficile de dire à quel domaine appartiennent les différences exigences portant sur le style ou la rédaction qui nous ont été imposées. M. Lévis, qui nous a dispensé un riche enseignement imprégné *quantitativement plus souvent de grands principes et d'histoire juridique que de leçons procédurales*, n'a pas montré au cours de cette formation d'indices permettant de distinguer la forme du fond.

En définitive, il nous semble que l'enseignement principal qu'il nous appartenait de saisir durant notre stage est celui de la maîtrise d'un style qui n'est pas seulement de forme mais qui *synthétise au fond l'orientation du cabinet*, ce qui est peut-être l'apanage des avocats aux Conseils. Nous avons été frappé de voir que ce sentiment est partagé par J. Boré selon lequel:

« tandis que l'avocat à la Cour est naturaliste et physicien, l'avocat aux Conseils est logicien et sociologue ».

Cet effacement du collaborateur derrière l'associé entraîne une organisation particulière du cabinet (B).

B) Comprendre l'organisation du cabinet.

1) Une semi-externalisation des missions.

Comme il a été précédemment évoqué, il n'est pas d'usage, dans les cabinets d'avocats aux Conseils, de rémunérer les collaborateurs par rétrocession d'honoraires mais par **dossier** dont le **prix est négocié** au cas par cas. L'organisation du cabinet, par rapport à un cabinet traditionnel, s'en trouve modifiée.

Cette manière de procéder permet aux associés de ne pas avoir besoin de suivre les tâches réalisées par les collaborateurs selon des emplois du temps déterminés. Dit autrement, la **productivité horaire** de chaque collaborateur

²⁷ Ibid.

est indifférente puisque c'est uniquement le produit fini qui est acheté par le cabinet, à la différence de cabinets dans lesquels le collaborateur est rémunéré à un taux horaire fixé et dans lequel il convient de vérifier que ce taux corresponde bien à la qualité de la prestation effectuée.

Par ailleurs, l'orientation des associés du cabinet a été de **déléguer** pratiquement l'ensemble des tâches de réalisation des mémoires aux collaborateurs; cette stratégie, adaptée à la taille du cabinet (environ 20 collaborateurs) – ce qui représente une structure importante pour des cabinets d'avocats aux Conseils²⁸, permet de laisser aux associés le temps de relire l'ensemble des mémoires et d'y apporter:

a. Les modifications stratégiques apportées par les associés.

Ainsi, si le collaborateur a pour premières tâches la recherche et la rédaction, il lui convient bien-sûr de procéder dans un premier temps à un **choix stratégique** portant sur l'argumentation à soutenir. Ce choix fait l'objet d'une discussion avec l'associé en fonction des enjeux et des circonstances de l'espèce.

Dans cette idée, après que nous eûmes *fléché un dossier*, c'est-à-dire signalé que se cachait derrière un enjeu apparemment faible un risque élevé pour un client (le contentieux soulevait deux questions, l'une de fond, l'autre procédurale, importantes), M^e Lévis nous a demandé plusieurs fois de reprendre des parties des développements pour respecter une ligne stratégique spéciale, bouleversant certains usages ordinaires.

b. Un contrôle du respect du « style maison ».

Dans cet exercice, les corrections apportées aux travaux sont en principe nombreuses. Nous sommes très souvent frappé l'acuité de la correction, qui déniche, au détour d'une phrase, un apparent détail qui pourrait être lu comme un certain aveu de faiblesse dans l'argumentation.

Cette phase de vérification est aussi l'occasion d'apprécier la qualité du travail du collaborateur et sa progression.

*

²⁸ Selon l'article précité de C. Delasalle in *Diplôme*.

La compréhension de cette organisation durant le stage était essentielle puisqu'elle conditionnait la nature des rapports à tisser avec les associés et les collaborateurs:

- les associés se chargeant des tâches stratégiques, il était nécessaire d'**apprécier les moments et les questions** pertinentes à poser.

Ainsi, le choix d'une **large délégation des tâches** ne peut souffrir d'être "annulée" par une perte du gain de temps à répondre aux interrogations des collaborateurs²⁹. Le stage a permis de lister les priorités et comprendre les enjeux pouvant faire l'objet d'une discussion (notamment la stratégie une fois le mémoire rédigé).

À l'inverse, certaines questions doivent être fléchées: les délais urgents, les questions déontologiques, les enjeux lourds révélés au cours de l'étude d'une affaire;

- les collaborateurs constituent les interlocuteurs quotidiens dans le cabinet³⁰.

Dans une certaine mesure, cette délégation à des collaborateurs rémunérés à la tâche s'approche beaucoup d'une externalisation des missions du cabinet. Par suite, les avantages, comme les inconvénients de cette externalisation, se retrouvent, et notamment une difficulté accrue à créer les synergies, créatrices d'externalités (2).

2) La "production" d'externalités rendue difficile.

La contrepartie de l'externalisation des fonctions est très logiquement la *difficulté* à créer des **externalités**³¹, qui se ressent sur l'organisation du cabinet.

En effet, la rémunération à la tâche, implique que les collaborateurs gèrent seuls la préparation de leurs dossiers et travaillent plutôt à domicile, c'est-à-dire là où ils atteignent le maximum de productivité horaire. Par ailleurs, comme il a précédemment été évoqué, les collaborateurs travaillent en **indépendance** et conservent naturellement la faculté de se constituer une clientèle et de recevoir leurs clients dans le cabinet de la SCP. La rémunération à la tâche

²⁹ Vue autrement, la productivité horaire de l'associé doit être supérieure à celle des collaborateurs.

³⁰ Cf. II-B-2.

³¹ L'externalité ou effet externe, en économie, désigne une situation économique dans laquelle l'action d'un agent influe positivement ou négativement sur l'utilité d'un autre agent, sans que cette influence ne se traduise par une relation monétaire.

contribue, peut-être plus que dans un cabinet d'avocats à la cour, à garantir *dans les faits* l'indépendance de l'avocat puisqu'il est matériellement maître de ses horaires de travail et qu'il peut ainsi concilier les impératifs du cabinet et ses tâches personnelles.

Or, cette méthode de travail ne permet pas l'échange optimal d'informations, générateur d'**externalités positives** pour le cabinet. Ainsi, lorsque deux personnes de la même spécialité travaillent ensemble, alors que leur productivité horaire aurait été de 1 / heure, elles ont une productivité cumulée qui n'est pas de 2 / heure mais supérieure puisqu'elles échangent ensemble leurs connaissances et résolvent plus vite les questions communes.

Dans une équipe, la démultiplication est plus ou moins importante en fonction de la **structuration du réseau**. En l'occurrence, l'externalisation des compétences ne permet pas au délégrant de profiter en régie des externalités procurées par une équipe échangeant les informations³².

En l'occurrence la volonté d'imprimer un "style maison" permet indirectement de recréer une certaine forme de synergies. Les collaborateurs doivent échanger entre eux leurs expériences pour intégrer ce style, ce qui permet de recréer des liens productifs. Un collaborateur extérieur au cabinet³³ "coûterait" en définitive plus cher au cabinet puisqu'il ne serait producteur que d'un produit brut et non, en plus, de synergies au profit du cabinet³⁴.

Le problème reste néanmoins que, financièrement, les collaborateurs ne sont *en principe* pas directement incités à échanger leurs expériences. L'échange reste relativement limité du fait de la contrainte de la rémunération à la tâche. Dans une structure où la rémunération s'opère en fonction du temps, un collaborateur a intérêt à faire participer un confrère sur un dossier car celui-ci complètera rapidement les déficiences du premier; par ailleurs, le second est incité à participer puisque son travail sera rémunéré.

La difficulté, pour les associés, est donc de contrebalancer les effets négatifs de ce choix de rémunération en créant un environnement favorable à l'échange comme des locaux agréables ou encore un fonds bibliothécaire très riche³⁵. Toutefois, dans la SCP, la méthode la plus efficace est celle -directement- du

³² Romer (1986) et Lucas (1988) montrent, à ce propos, qu'en présence d'externalités de production liées soit à l'accumulation de capital physique (Romer, 1986), soit à celle du capital humain (Lucas, 1988), il est possible de retrouver au niveau macro-économique des rendements constants du facteur accumulable tout en conservant, au niveau micro-économique, des conditions de concurrence et d'atomicité des agents (source: OCDE).

³³ Collaborateur externe.

³⁴ Le cabinet profite ainsi du *learning by doing*.

³⁵ V. infra, sur la recherche.

choix de l'équipe. L'ambiance de travail est sereine et studieuse; nous avons le plaisir de travailler avec des personnes de haut niveau où la considération est partagée. Ces considérations, qui pourraient sembler relever d'un simple confort, constituent en réalité une méthode efficace pour contrebalancer les effets négatifs du mode de rémunération et l'investissement en temps et en argent nous semble largement contrebalancé par le gain difficilement évaluable mais réel du cabinet.

Toutefois, nous avons eu le loisir de nous entretenir, à l'EFB, avec une consultante en organisation des cabinet d'avocats³⁶. Celle-ci nous a confirmé que des incitations financières à l'échange d'informations entre collaborateurs et au travail d'équipe pouvaient être mises en place pour atteindre cet objectif de création d'externalités³⁷.

Aujourd'hui, la structure en réseau et l'échange d'informations reposent en partie sur le travail important des associés en ce sens et sur leur charisme; cette méthode valable nous semble malgré tout quelque peu incertaine car rien ne permet *a priori* de garantir sans mécanisme *automatique* sa stabilité. Elles reposent également en partie sur la constitution commune d'une base de données dans laquelle les collaborateurs peuvent puiser pour consulter le travail de leurs confrères.

Ces mécanismes permettent ainsi de profiter, malgré le paiement des collaborateurs à la tâche, d'un gain de productivité résultant d'un échange d'informations entre collaborateurs.

En ce qui nous concerne, étant le seul membre du cabinet à travailler dans toutes les disciplines, nous bénéficions d'une vue d'ensemble sur la division des tâches dans le cabinet. Nous remarquons ainsi que certaines personnes, dans des domaines différents, gagneraient à travailler sur certains thèmes ensemble pour développer des problématiques communes, ce qui ne pourrait que faciliter le respect constant d'un standard de qualité (III).

III) Le respect constant d'un standard de qualité.

En tant que stagiaire, nous avons été frappé du soin apporté à l'étude de chaque dossier. Certes, devant la cour, l'avocat prend un soin certain à défendre son client. Mais cette défense ne passe alors pas nécessairement par une

³⁶ Lors d'une conférence intitulée *Organisation, stratégie et management des cabinets d'avocats*.

³⁷ Le terme d'externalité nous est propre et n'a pas été employé par ladite consultante (H. Trink).

recherche juridique de fond (A) ni par le respect d'obligations déontologiques "renforcées" (B).

A) Un travail de recherche juridique de fond.

1) La nécessité de présenter l'état complet du droit positif.

Comme nous l'avons précédemment évoqué, l'avocat aux Conseils est un officier ministériel en plus d'être un avocat. J. Boré³⁸ rappelle une de ses missions essentielles:

« l'Ordre spécialisé ne répond donc pas à une vaine conception élitiste, mais au souci de protéger les juridictions et de bien servir les usagers, par une sélection sérieuse des affaires, évitant les recours illusoires ».

Cet auteur explique en effet qu'il n'est pas dans la tradition juridique française que les hautes juridictions pratiquent un filtrage d'opportunité. Ce filtrage est confié aux avocats aux Conseils qui sont conduits à conseiller à leurs clients la solution la plus adaptée à leur cas, après une étude de leur dossier. J. Boré explique ainsi que:

« les Français n'admettent pas qu'un juge leur déclare: « Votre affaire n'est pas intéressante. Le problème que vous posez a déjà été tranché cent fois dans d'autres espèces. Nous déplorons l'erreur du juge, mais nous n'avons pas le temps de nous en occuper ». Ils veulent que toute erreur dans l'application ou l'interprétation de la loi soit censurée, afin que la règle demeure la même pour tous. Et le Prince le désire tout autant, parce que l'exacte application de la loi est une condition de l'efficacité de la politique de l'État ».

La marge de manœuvre des avocats aux Conseils est, dans cette optique, relativement large puisque:

« l'assemblée plénière de la Cour de cassation a déduit de l'existence de ce monopole spécialisé, que l'avocat aux Conseils avait le libre choix des moyens qu'il fait valoir dans l'intérêt de son client, à charge d'aviser celui-ci les raisons pour lesquelles il estime ne pas devoir soulever un moyen que celui-ci a proposé (Cass. ass. plén., 14 mai 1971, Bull. civ., n° 1). Cette règle est conforme au principe d'indépendance de l'avocat, tant à l'égard de son client qu'à l'égard du tribunal, et à

³⁸ La fonction d'avocat auprès des cours suprêmes, Dalloz-Sirey 1989, chron. XXV, précité.

la nécessité de la représentation devant la Cour suprême par un mandataire spécialisé, le profane étant généralement dans l'incapacité de respecter la distinction du fait et du droit (v. A. Perdriau, « La duperie que constituent les facilités données pour accéder à la Cour de cassation », JCP G 1997, I, 4063) »³⁹.

Le rapport pour le réseau des cours suprêmes judiciaires de l'Union européenne⁴⁰ affirme que:

« cette compétence, d'un haut degré de technicité, va à son tour induire le bon fonctionnement du filtrage des dossiers dans lequel l'avocat aux conseils joue un rôle capital. Ainsi la consultation préalable sur les chances d'un pourvoi est-elle une obligation déontologique pesant sur ce corps spécialisé⁴¹. N'est-il pas le mieux placé, par le maniement quotidien de la distinction du fait et du droit et sa connaissance pointue de la jurisprudence de la Cour, pour apprécier prima facie les chances de succès d'un pourvoi et donc décourager les recours inutiles? ».

Effectivement, après formation d'un pourvoi sommaire demandé par le client, nous avons systématiquement adressé une consultation juridique au client l'informant sur les chances de succès de sa demande.

Cette pratique consistant à adresser une consultation au client est confirmée par plusieurs auteurs:

« en tout état de cause, chaque fois qu'un dossier nous est transmis, nous délivrons une opinion sur les chances de pourvoi »⁴²;

« ils ont pour habitude de délivrer à leurs clients une consultation sur les chances de succès du pourvoi »⁴³.

En dehors des consultations délivrées à l'occasion de la formation d'un pourvoi, c'est-à-dire en défense, si cette consultation ne joue pas le même rôle puisqu'il n'y a pas lieu de "décourager" le client de se défendre, il est néanmoins d'usage que celui-ci soit informé des chances de succès de ladite défense.

³⁹ J. et L. Boré, *La Cassation en matière civile*, Dalloz, 3^e éd., précité, § 81.33.

⁴⁰ Renée Koering-Joulin, Pascal Lemoine, Christophe Soulard pour le Réseau des présidents cours suprêmes judiciaires de l'Union européenne, *Représentation et assistance devant la Cour de cassation française*, <http://www.rpcsjue.org/rpcsjue.php?nopage=18>, précité.

⁴¹ « Elle est rémunérée, soit à titre autonome, si le pourvoi n'est pas soutenu, soit comme composante des honoraires perçus, si le pourvoi est soutenu. »

⁴² E. Piwnica in *Zoom sur la profession d'avocat aux Conseils*, Droit et patrimoine n° 112, février 2003, p. 6.

⁴³ J. et L. Boré, op. cit., § 15.11.

L'envoi de consultations juridique et, le cas échéant, de mémoires impose à l'avocat de présenter un état complet du droit positif, sans pouvoir souffrir d'aucune lacune ou omission. Ainsi, le travail juridique ne se limite pas -contrairement à un avocat à la cour- à représenter le client en mettant tous les moyens en œuvre pour assurer son succès mais, avant tout, de le conseiller de manière *objective*.

À la question de savoir si cette consultation est bien accueillie par les clients, et si ceux-ci insistent pour former un pourvoi voué à l'échec, Emmanuel Piwnica⁴⁴ répond qu'il:

« est vrai que certains justiciables n'admettent pas d'avoir perdu devant les juges du fond. Je dois reconnaître qu'ils sont de plus en plus nombreux et je le regrette. En revanche, en matière pénale où le pourvoi est suspensif, il est compréhensible que le client veuille retarder l'exécution d'un jugement de condamnation. Il en est de même pour le conjoint bafoué qui, en matière de divorce, se pourvoit en cassation pour des raisons économiques du maintien de la prestation compensatoire ».

Les consultations doivent inspirer une pleine confiance au client. Elles se doivent donc de répondre à un standard de qualité, qui implique d'effectuer préalablement des recherches très approfondies (2).

2) L'utilité d'une recherche approfondie au-delà de l'intérêt du seul client.

Nous avons eu l'occasion, avant d'intégrer le cabinet, d'entendre que le travail de collaborateur près d'un avocat aux Conseils serait un emploi "tranquille", par opposition au travail de collaborateur dans un cabinet d'avocat à la cour qui serait marqué par "l'action". Cette affirmation est partiellement vraie si l'on considère que l'action est l'apanage de l'oralité et que l'écrit serait synonyme de quiétude.

Là s'arrête cette affirmation. En effet, le travail de recherche, que nous avons évoqué, et qui se retrouve dans tout dossier (le standard de qualité), ne signifie pas que nous ayons paisiblement passé notre temps à voyager de livre en livre en bibliothèque. En réalité, la recherche était le *seul moyen* de contrer des risques importants tenant à notre fonction.

⁴⁴ E. Piwnica in *Zoom sur la profession d'avocat aux Conseils*, précité, p. 9.

En premier lieu, en dehors de la présentation du droit au client, il est impératif de présenter les enjeux de l'affaire en émettant plusieurs hypothèses:

- en cas de rejet du pourvoi ou de la requête, ou d'irrecevabilité de moyens;
- en cas de renvoi devant une cour d'appel après cassation ou d'examen de l'affaire au fond par le Conseil d'État;
- en cas de cassation partielle.

Dans tous ces cas, la décision peut avoir des répercussions financières importantes sur le client. Il faut donc se livrer à un travail de comparaison avec d'autres affaires présentant des points de similitude pour saisir comment la Cour de cassation ou le Conseil d'État pourraient avoir tendance à procéder, ce qui impose une recherche supplémentaire en sus de la recherche procédurale et celle touchant au fond du droit, déjà accomplies.

En deuxième lieu, il convient de saisir les implications pour le client de l'impact de la décision à venir. En effet, les décisions de la Cour de cassation, et plus encore celles du Conseil d'État, "font jurisprudence".

Par exemple, nous avons eu à connaître d'une affaire relative à la perception de redevances pour occupation du domaine public. En cas de décision positive rendue par le Conseil d'État, le client et requérant, personne morale disposant d'un comptable public, pourrait s'appuyer sur une jurisprudence qui lui serait favorable à l'égard des occupants de son domaine; à l'inverse, nous avons averti le client des risques d'une décision défavorable sur ses finances et par suite sur l'intérêt de former une requête en prenant en considération la limitation dans le temps de ladite décision sous l'effet de la prescription quadriennale.

En troisième lieu, il convient de saisir les implications pour les clients du cabinets d'une jurisprudence susceptible de se former.

Le cabinet est ainsi le mandataire de grandes banques. Dans tout dossier relative à une banque, il convient donc d'entreprendre des recherches poussées pour se prémunir d'une jurisprudence négative qui pourrait toucher l'ensemble des banques et, le cas échéant, renoncer à soutenir une défense ou former un pourvoi lorsque le risque encouru est trop grand.

Cette appréciation est difficile car nous n'avons pas l'expérience et la connaissance suffisante du cabinet et des affaires traitées pour saisir toutes les implications d'une jurisprudence à naître. L'associé joue ici le rôle précédemment

évoqué de superviseur en stratégies; mais ce travail doit s'appuyer sur des recherches effectuées par le collaborateur qui doit saisir les enjeux généraux.

*

Ainsi, nous avons été amenés à déterminer, pour chaque affaire, les différents niveaux d'étude requis. La recherche n'est donc pas un travail de quiétude mais d'appréciation, d'évaluation et parfois d'opportunité, en relation avec le client.

Par ailleurs, à l'occasion de délais abrégés (en principe, dans les affaires en référé ou dans les affaires fléchées par les juridictions), la recherche à entreprendre demeure tout aussi importante -voire supérieure- au regard de ces trois niveaux d'appréciation. Il est donc de nombreux cas dans lesquels les horaires de travail sont bouleversés, au même titre que dans un cabinet d'avocats à la cour, en raison d'urgences, ce qui dément l'idée reçue que le travail de collaborateur d'avocat aux Conseils serait marqué par sa tranquillité.

La preuve de la large fausseté de cette affirmation est apportée par J. Boré⁴⁵:

« particulièrement significatif à cet égard est l'exemple italien, ou l'albo speciale comporte plusieurs milliers d'inscrits et où la cour suprême reçoit chaque année 75.000 pourvois, qu'elle ne peut traiter dans des délais raisonnables. Un haut magistrat italien nous écrivait d'ailleurs récemment qu'il appelait de tous ses voeux une sélection des avocats inscrits sur le tableau spécial, avec réduction corrélative du nombre des avocats »⁴⁶ ».

Cet auteur explique que les pays dans lesquels aucun ordre particulier des avocats devant les cours suprêmes n'est constitué voit celles-ci encombrées et ralenties dans leur tâche, quand les hautes juridictions françaises mettent en moyenne un an et demi pour traiter un recours. L'avocat aux Conseils fournit donc un travail rapide contribuant au désengorgement des hautes juridictions.

L'effort du travail de recherche pour chaque dossier se double par le respect d'obligations déontologiques "renforcées" (B).

⁴⁵ La fonction d'avocat auprès des cours suprêmes, Dalloz-Sirey 1989, chron. XXV, précité.

⁴⁶ « ... potrebbe propiziare un' auspicabile selezione degli iscritti con conseguente riduzione del numero degli avvocati abilitati al patrocinio dinanzi alle guiridizioni superiori ».

B) Le respect d'obligations déontologiques "renforcées"

1) L'impératif d'accessibilité devant les hautes juridictions.

Nous avons eu l'occasion de traiter seulement d'un cas d'aide juridictionnelle durant notre stage. Nous n'avons pas senti de différence de traitement de ce cas en comparaison d'une affaire « ordinaire ». Le respect du standard de qualité s'étend en effet à l'ensemble des affaires, sans considération *a priori* des ressources financières du client.

Bruno Potier de La Varde a, sur ce sujet, prononcé un discours remarquable à l'occasion de la rentrée de la Conférence du stage des avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation⁴⁷. Pour reprendre ses mots:

« revenons à nos pauvres « labellisés » qui, eux, bénéficient de l'aide juridictionnelle, ou du moins sont susceptibles d'en bénéficier. Il faut encore que leur demande soit sérieusement fondée. Cette exigence légale n'est pas, contrairement aux apparences, un obstacle à leur droit d'accéder aux juridictions suprêmes, droit garanti par la Cour de Strasbourg pour laquelle le droit au pourvoi a pour condition un droit à l'assistance judiciaire.

Le contrôle limité, spécifique, du juge de cassation sur les décisions des juges du fond implique une restriction du bénéfice de l'aide aux seuls cas où ce contrôle est susceptible d'être mis en œuvre utilement. Éviter un engorgement inutile des juridictions est un objectif légitime, au demeurant admis par la Cour européenne des droits de l'homme;

D'ailleurs, la qualité des membres des bureaux d'aide juridictionnelle et leur dévouement à leur tâche garantissent aux demandeurs d'aide l'efficacité et l'objectivité de l'appréciation des perspectives de leur dossier devant le juge de cassation ».

Le même ajoute:

« le président du bureau d'aide juridictionnelle de la Cour de cassation pouvait légitimement s'enorgueillir, au début de cette année, d'un taux d'annulation des décisions de son bureau de 2 % seulement, tandis que dans 93 % des cas, l'admission

⁴⁷ Bruno Potier de La Varde, *Les pauvres et les juridictions suprêmes*, Gazette du Palais, 22 et 23 décembre 2006, p. 31. Discours prononcé le 4 décembre 2006.

débouche sur un arrêt de cassation, ce qui confirme l'excellence du pronostic ».

Au sein du cabinet, les dossiers d'aide juridictionnelle ne sont donc pas accueillis par le mépris. Pour donner un exemple prouvant le contraire, le cabinet a récemment traité un contentieux relatif à une affaire familiale concernant un enlèvement d'enfant par sa mère. Tous les moyens ont été mis en œuvre pour servir les intérêts de la cliente, qui n'a pas déboursé un centime pour l'ensemble de la procédure. Celle-ci a pourtant mobilisé plusieurs collaborateurs du cabinet, parfois à temps plein.

Le traitement de ce type de contentieux, totalement déficitaires pour le cabinet, se conçoit comme le prolongement de la **mission de service public** jouée par les avocats aux Conseils. En effet, ceux-ci étant des officiers ministériels, c'est bien une mission de service public qui est remplie.

Avant de commencer notre stage, nous avons par hasard lu avec un grand intérêt le discours de B. Potier de La Varde, et nous en avons discuté avec M. Lévis. Celui-ci nous a confirmé la réalité du propos et la conscience de l'importance de l'égal traitement de tous les dossiers, assurant un égal accès à la justice.

Cette prise en considération de l'intérêt général par le cabinet, qui, en tant qu'auxiliaire de justice, est le prolongement du service public de la justice⁴⁸, a constitué pour nous un argument de poids nous incitant à intégrer le cabinet, qui contredit largement l'idée d'une rente indue dont bénéficieraient les avocats aux Conseils.

Cet impératif d'accessibilité de la justice se conçoit également dans une certaine forme de prolongement du service public de la justice qui passe par un rôle important d'interface entre plusieurs acteurs de la justice (2).

⁴⁸ J. et L. Boré, in *La cassation en matière civile*, op. cit., classe les avocats aux Conseils comme auxiliaires de justice dans le titre I^{er}, consacré à l'organisation de la Cour de cassation.

2) Un rôle d'interlocuteur dans le service de la justice.

a. Le relais de réformes impulsées par les hautes juridictions.

Selon un rapport du Sénat⁴⁹:

« à la différence de leurs collègues des barreaux, les avocats aux conseils entretiennent de bonnes relations avec leurs juridictions.

L'entente avec le Conseil d'Etat est parfaite. Selon Me Elisabeth Baraduc, présidente de l'ordre, la réforme des procédures d'urgence⁵⁰, entrée en vigueur le 1er janvier 2001, a été conduite « en douceur » et dans la concertation. ».

Nous avons effectivement constaté que les relations entre notre cabinet et les hautes juridictions étaient empruntes d'une grande courtoisie. En dehors d'un simple usage, la fonction d'auxiliaire de justice dont nous avons développé les implications impose également a eu une influence sur notre appréhension des dossiers.

En effet, si le devoir de délicatesse fait partie des devoirs déontologiques des avocats à la cour, la modération du propos est une exigence tacite mais néanmoins marquée devant les hautes juridictions. Il n'est donc pas bienvenu de critiquer frontalement l'argumentation adverse et, plus largement, d'avoir un style inégal, ce qui explique encore une fois la nécessité de l'unification du style du cabinet précédemment évoquée.

Cette modération est substantiellement mais encore tacitement traitée par E. Piwnica⁵¹, répondant à la question « *pourquoi votre profession communique-t-elle si peu?* »:

« il existe une tradition de discrétion chez les avocats aux Conseil d'État et à la Cour de cassation. De plus, la profession est peu nombreuse -92 avocats pour 60 cabinets-, et n'a pas vocation à être un relais sur la place publique. Cela ne nous empêche pas de faire savoir à qui de droit notre opinion sur un certain nombre de faits ou de textes ».

⁴⁹ Rapport d'information fait par M. Christian Cointat au nom de la commission des Lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale par la mission d'information sur l'évolution des métiers de la justice: <http://www.senat.fr/rap/r01-345/r01-34554.html>.

⁵⁰ « Loi n° 2000-597 du 30 juin 2000 relative au référé devant les juridictions administratives, complétée par le décret n° 2000-1115 du 22 novembre 2000. »

⁵¹ E. Piwnica in *Zoom sur la profession d'avocat aux Conseils*, précité, p. 9.

Cette modération de ton nous semble être à l'image de la modération qui règne dans les juridictions elles-mêmes. Ayant eu l'occasion d'accomplir un stage au Conseil d'État⁵², nous avons fait remarquer à notre maître de stage que l'ambiance régnant au Conseil nous faisait penser à celle d'un salon anglais – tout en courtoisie. Ce dernier avait ajouté:

« plutôt un mélange entre un salon anglais et une entreprise japonaise ».

Ce rapport de proximité avec les hautes juridictions influe également sur l'organisation de l'Ordre. En effet, les réformes engagées qui concernent la justice -certaines à la demande des juridictions elles-mêmes- se retrouvent parfois mises en application en premier lieu au sein des avocats aux Conseils (b).

b. La modernisation de l'Ordre.

Un chantier important concernant la justice est celui de la numérisation des actes de procédure. Il revient désormais aux avocats aux Conseils de remettre en version électronique les mémoires à la Cour de cassation, directement disponibles en ligne.

Par ailleurs, devant le Conseil d'État, un petit nombre de cabinets d'avocats sont entièrement passé à une procédure électronique, selon le journal du Net⁵³:

« depuis juin 2005, les 8 cabinets d'avocats choisis pour la phase pilote peuvent déposer un recours, par voie électronique sur le portail Télérecours, contre des décisions de la direction générale des impôts. "Avec environ 400 recours annuels, le projet était suffisamment significatif tout en restant facilement maîtrisable en cas d'échec", explique Mathieu Herondart, secrétaire général adjoint du Conseil d'Etat ».

En ce qui concerne le fond du droit, selon E. Piwnica⁵⁴, à la question des perspectives de la profession:

« le défi à relever est sans doute d'intégrer de manière complète l'ensemble des règles communautaires dans notre pratique. Il n'y a plus aujourd'hui les dossiers de droit interne

⁵² Stage accompli en 2004 dans le cadre de notre scolarité à l'IEP de Paris.

⁵³ Ludovic TICHIT, *Les téléprocédures dans les petits papiers du Conseil d'Etat*, Le Journal du Net, <http://www.journaldunet.com/solutions/0611/061122-dematerialisation-justice-administrative.shtml>.

⁵⁴ E. Piwnica in *Zoom sur la profession d'avocat aux Conseils*, précité, p. 9.

d'un côté et les dossiers de droit international de l'autre. Tous sont susceptibles de faire apparaître un élément d'extranéité. Nous avons besoin de renforcer nos connaissances en droit communautaire afin d'assurer la défense la plus efficace en droit ».

Nous ne partageons pas ce constat au terme de notre stage. En effet, le droit communautaire est déjà pleinement intégré à la pratique. Son influence teinte l'ensemble des dossiers que nous avons traités et nous ne pensons pas véritablement, au vu des mémoires produits par les autres cabinets d'avocats. Ce décalage s'explique peut-être par la date de ces propos qui sont de 2003. En ce cas, nous serions conduits à constater *ex post* une modernisation de l'Ordre touchant jusqu'au fond du droit.

Conclusion.

Notre stage au sein du cabinet s'est révélée beaucoup plus intéressante que nous ne l'aurions imaginé. Avant le début du stage, nous avons échangé quelques propos avec des avocats à la cour qui avaient émis une certaine forme de scepticisme à l'égard de la fonction d'avocats aux Conseils.

Certes, le fonctionnement d'un cabinet peut apparaître insolite, notamment par le mélange des genres entre la mission de l'avocat et la fonction d'officier ministériel, par l'existence d'un corps réduit de membres et par la discrétion -perçue parfois comme une opacité- de l'Ordre. Vu de l'intérieur, ce fonctionnement s'explique par un ensemble de considérations tenant d'une part à la bonne administration de la justice et d'autre part aux prestations réclamées par les clients (la présentation de l'état du droit et ces enjeux selon trois niveaux d'analyse) et le respect d'un standard de qualité à l'égard des hautes juridictions (compréhension des rapports internes et modération).

Notre stage très particulier -cette particularité tenant en notre fonction interdisciplinaire- nous a permis de comprendre la substantielle moelle du cabinet. En effet, nous avons procédé par jeu de comparaisons successives:

- entre les cabinets d'avocats à la cour et le cabinet d'avocats aux Conseils;

- entre la procédure de cassation devant la Cour de cassation et celle applicable devant le Conseil d'État;

- et peut-être entre le fonctionnement réel du cabinet et la représentation commune du rôle des cabinets d'avocats aux Conseils.

Nous avons été positivement étonnés de nous apercevoir que toute décision, de l'adoption d'une stratégie globale à l'emploi d'un mot plutôt qu'un autre, engage généralement un ensemble de considérations en cascade. En cette mesure, nous reconnaissons là une forme de similitude avec la façon de raisonner du Conseil d'État qui, même pour la plus petite espèce, raisonne en termes généraux et impersonnels et procède à un bilan entre les intérêts individuels en présence et l'intérêt général.

Ajoutée à un travail juridique qui porte tant sur la procédure que sur le fond du droit matériel, cette stratégie générale, qui réclame un lourd investissement personnel et de l'abnégation (pour nous effacer derrière l'avocat aux Conseils), et l'attention portée à chacune des affaires -y compris et peut-être surtout pour les clients les plus pauvres- ont constitué des éléments déterminants pour souhaiter de poursuivre une collaboration dans le cabinet.