

Déontologie et prospective

Joël Moret-Bailly

▶ **To cite this version:**

Joël Moret-Bailly. Déontologie et prospective. Revue pratique de la prospective et de l'innovation, 2016, pp.45-46. hal-01570910

HAL Id: hal-01570910
https://hal.science/hal-01570910

Submitted on 1 Aug 2017

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Le point sur
Fiche pratique

1 Déontologie et prospective

Joël MORET-BAILLY
professeur de droit privé et sciences criminelles à l'université de Lyon (Saint-Étienne) - CERCRID UMR-CNRS 5137
avocat au barreau de Paris

LA QUESTION

Déontologie et prospective ne semblent *a priori* pas faire bon ménage, la première semblant tournée vers le passé, les usages, la tradition, lorsque la seconde est, par définition, tournée vers l'avenir. L'histoire ainsi que les fonctions sociales et juridiques de la déontologie permettent cependant d'articuler et d'illustrer à la fois le caractère central de celle-ci pour l'avenir de la profession d'avocat ainsi que la ressource importante qu'elle pourrait constituer dans cette perspective, notamment en termes concurrentiels. Ce rapprochement entre déontologie et prospective permet également de poser la question de l'évolution de la déontologie, en la forme comme au fond, notamment afin de rendre plus lisibles ses principes essentiels au service des clients. Il ne faut surtout pas oublier, enfin, que la capacité de la profession à faire évoluer sa déontologie constitue un véritable pouvoir, tant en ce qui concerne son exercice que son organisation.

EXPERTISE

• Nécessité de la déontologie

La sociologie des professions s'est construite, dans les années 1930, aux États-Unis, à partir des exemples des professions « archétypales » d'avocat et de médecin. E. Hugues pouvait alors mettre en avant deux caractères permettant de définir, ou de circonscrire, une « profession », par opposition à une « activité » : une compétence technique fondée sur un haut niveau d'études, et une « éthique » professionnelle, les deux étant indissociablement liées dans la mesure où le client ne bénéficiant pas de la même compétence que le professionnel, doit s'en remettre à la compétence de ce dernier relativement à des questions fondamentales en ce qui le concerne (santé, vie, honneur, liberté, etc.), impliquant la déontologie afin de s'assurer que la relation se déroulera dans le respect de certaines valeurs, et notamment dans celui de l'intérêt du client[1].

La même logique se retrouve aujourd'hui dans différents rapports relatifs aux avocats et aux juristes, qui peuvent notamment contenir des formules telles que « il est de la responsabilité des professions juridiques réglementées de démontrer [que les juristes] offrent une garantie sans équivalent dès lors qu'il s'agit de proposer, au-delà de la simple information, un véritable conseil, incluant une lecture juridique et une interprétation des situations posant des problèmes de droit spécifiques, et que leur plus-value s'accompagne d'une déontologie très stricte »[2], ou encore « être juriste est d'abord une identité caractérisée par une éthique commune et la maîtrise

[1] C. Dubar, P. Tripier et V. Boussard, Sociologie des professions : Armand Colin, U, 4e éd., 2015.
[2] J.-M. Darrois, Rapport sur les professions du droit, 2009, p. 60. - JCP G 2009, doctr. 131, Entretien avec J.-M. Darrois.

d'un ensemble de connaissances, de méthodes et de techniques. C'est ensuite un métier qui peut être exercé sous des statuts très variés et dans des institutions très diverses[3] ».

On peut en déduire que la déontologie est, dans nos sociétés, consubstantielle à l'exercice de ces professions, la question étant alors celle de sa formalisation et de son contenu. Soulignons alors que si aucune déontologie n'était formalisée, les professionnels se trouveraient *de facto* confrontés à des questions déontologiques, qu'ils devraient régler par eux-mêmes en fonction de choix individuels, et non collectifs (la déontologie est, en droit positif, une production d'origine essentiellement professionnelle). C'est d'ailleurs ce que permet de mettre en exergue la sociologie actuelle des professions, et notamment certains travaux qui font du critère de la profession le fait de fonder certains choix professionnels, non en référence aux avantages et inconvénients liés à chaque décision possible, aucune ne s'imposant objectivement, mais en référence à des valeurs professionnelles, renvoyant alors au concept grec de « prudence » ou *phronesis*[4].

• Déontologie, périmètre du droit et concurrence

Dans ce contexte, la déontologie est souvent vue comme fondée sur les usages, anciens, souffrant, de ce fait même, d'un défaut constitutif : sa référence au passé lorsque les enjeux professionnels actuels concernent l'avenir de la profession. Dans cette perspective, s'il est tout à fait clair que la déontologie renvoie, effectivement, à certains principes pensés en fonction des questions professionnelles passées, un tel constat ne peut pas, d'une part, signifier, par principe, que ceux-ci seraient mauvais, d'autre part, qu'il serait impossible d'en changer (la déontologie est, au contraire, historiquement en évolution constante), enfin, que la déontologie constituerait systématiquement un obstacle au développement à venir ou à la défense de la profession d'avocat.

Ainsi, l'argument déontologique peut notamment être présenté, en tirant les leçons de l'histoire, comme un argument puissamment concurrentiel, permettant de défendre un groupe professionnel contre ses concurrents éventuels. Tel a par exemple été le cas, au XIXe siècle, des médecins vis-à-vis des officiers de santé[5], des avocats vis-à-vis des « agents d'affaires »[6], et, plus récemment, de nombre de professions élaborant leur déontologie notamment dans le but de se distinguer de professions ou activités concurrentes[7]. Tel est, dans une logique comparable, l'un des ressorts de l'éthique des entreprises, en partie destinée à apporter un élément de distinction et de valorisation de l'entreprise à destination des clients, dans l'intérêt concurrentiel et économique de l'entreprise[8].

Dans ce contexte, la déontologie constitue un argument de distinction concurrentielle des avocats vis-à-vis des clients potentiels qui hésiteraient entre ceux-ci et d'autres « prestataires de services juridiques ». Toutes choses égales par ailleurs (notamment en termes de tarifs…), et du fait de l'image socialement valorisée de la profession d'avocat, pourquoi un client choisirait-t-il un autre professionnel qu'un avocat s'il peut accéder à ce dernier ? Voire, la « garantie

---

[3] Conseil national du droit, Rapport du groupe de travail « formation et emploi », 2009, p. 3 : www.conseilnationaldudroit.fr.

[4] F. Champy, La sociologie des professions : PUF, Quadrige, 2e éd., 2011.

[5] J. Léonard, La médecine entre les pouvoirs et les savoirs - Histoire intellectuelle et politique de la médecine au XIXe siècle : Aubier-Montaigne, 1981.

[6] J.-L. Halpérin, Avocats et notaires en Europe : LGDJ, 1997.

[7] J. Moret-Bailly et D. Truchet, Droit des déontologies : PUF, coll. Thémis, à paraître, octobre 2016.

[8] S. Mercier, L'éthique dans les entreprises : La Découverte, Repères, 3e éd., 2014.

déontologique » représentée par le recours à un avocat peut être économiquement valorisée : la qualité déontologique de la prestation a un coût, et se paye.
Un argument clé pourrait ici résider dans la mise en avant de l'obligation déontologique de prendre en charge une personne, un individu, une situation, de manière individualisée, adaptée, compétente, et non standardisée, uniformisée, mécanique ou bureaucratique.
Une telle perspective nécessite cependant une déontologie claire, compréhensible, accessible, rassurante, convaincante.

• Réécrire la déontologie ?

La déontologie actuelle résulte d'une histoire complexe, voire mouvementée, et se trouve aujourd'hui essentiellement déclinée dans le décret n° 2005-790 du 12 juillet 2005 relatif aux règles de déontologie de la profession d'avocat (*JO 16 juill. 2005*), ainsi que dans le Règlement intérieur national du Conseil national des barreaux. Le premier comprend vingt-et-un articles, le second également, mais dans une forme et à propos d'un fonds très fouillés, détaillés et techniques.
Ce type de production est tout à fait pertinent dans la mesure où il s'agit d'encadrer l'exercice d'une profession diverse, dont le champ s'étend, et qui s'exerce dans des structures et selon des modalités elles-mêmes très différentes. Il ne s'agit donc absolument pas de prôner une réécriture intégrale, voire la disparition de la déontologie actuelle, qui ne feraient que déplacer le problème, les questions d'exercice professionnel traitées par la déontologie devant, de toute évidence, recevoir réponses, quelles que soient ces dernières.
On peut toutefois proposer d'ajouter à ces productions une sorte de chapô, reprenant un certain nombre de principes importants pour les clients. Il ne s'agirait pas d'ajouter des règles aux règles, mais de construire un instrument de communication déontologique de manière à faire comprendre aux clients, au public, voire à l'ensemble des interlocuteurs des professionnels, l'intérêt, la plus-value du recours à un avocat comparativement à un autre professionnel en concurrence avec lui sur le marché du droit. Certes, il existe déjà, dans le décret de 2005 ainsi que dans le RIN, une référence aux « *principes essentiels de la profession* ». Il s'agit notamment de l'article 3 du décret de 2005 selon lequel « *l'avocat exerce ses fonctions avec dignité, conscience, indépendance, probité et humanité, dans le respect des termes de son serment. Il respecte en outre, dans cet exercice, les principes d'honneur, de loyauté, de désintéressement, de confraternité, de délicatesse, de modération et de courtoisie. Il fait preuve, à l'égard de ses clients, de compétence, de dévouement, de diligence et de prudence* ». Il serait alors possible, et dans le pouvoir de la profession, de mettre systématiquement en exergue cet article 3 ou son équivalent dans le Règlement intérieur national (*art. 1.3*) dans le cadre de la communication officielle de la profession ; on pourrait même imaginer que les avocats soient également poussés à le faire, par voie d'affichage, intégration à des documents types, etc.
Mais on pourrait également imaginer de simplifier encore le message en se concentrant sur quelques principes centraux dont l'ensemble des règles déontologiques découle, par exemple la primauté de l'intérêt du client, l'indépendance, la prohibition des conflits d'intérêts, le secret professionnel, la probité, le professionnalisme…, voire seulement « indépendance, probité, secret, professionnalisme ».
On pourrait, pour s'en convaincre, renvoyer, à titre d'exemple, au *Recueil des obligations déontologiques des magistrats* de 2010, construit sur ce modèle et organisé autour de six principes/valeurs (indépendance, impartialité, intégrité, légalité, attention à autrui, discrétion et

réserve), avec principes et commentaires, et faisant l'objet de déclinaisons subséquentes en fonction des contextes, institutionnel, fonctionnel voire personnel[9].
Une telle configuration présenterait un autre avantage, à destination des professionnels cette fois : revenir à une conception de la déontologie, non seulement comme réglementation de l'exercice de la profession, mais également comme « cap », comme « boussole » permettant, en cas de doute, de dessiner et de décider d'une conduite, ne se substituant pas à l'accompagnement déontologique par la profession, mais permettant aux membres de cette dernière de réinvestir personnellement, si besoin était, la déontologie, cette logique d'adhésion constituant le meilleur gage de son efficacité.

• La déontologie comme pouvoir sur les règles d'exercice professionnel

Dans ce contexte, une autre dimension de la déontologie, politiquement fondamentale, doit être soulignée. La déontologie est constituée par l'ensemble des règles spécifiques à l'exercice de la profession. D'un point de vue historique comme du point de vue des pratiques de droit positif, la déontologie reste largement une production professionnelle, même si elle peut emprunter les formes habituelles d'édiction du droit de l'État, notamment le décret en Conseil d'État. Une telle configuration représente un important pouvoir des professionnels sur leur propre situation dans la mesure où ceux-ci sont les principaux acteurs de l'élaboration des règles qui concernent l'exercice de leur profession. On peut, pour se convaincre de cet intérêt, s'intéresser aux nombreuses professions qui cherchent à faire reconnaître leurs déontologies par l'État. Certes, l'initiative et le pouvoir professionnel sont aujourd'hui attaqués en ce qui concerne l'organisation économique de la profession ainsi que son inscription dans l'espace concurrentiel, notamment du fait des politiques européennes (souvent relayées sur un plan national) tendant vers une ouverture concurrentielle et interprofessionnelle. Dans un tel contexte, la déontologie, qui représente une normativité professionnelle en lien avec les valeurs de la profession constitue l'un des points sur lesquels la profession peut s'appuyer pour tenter de peser sur l'évolution des politiques publiques qui la concernent. Et de manière plus positive, la déontologie restant largement l'apanage de la profession, elle peut constituer un outil offensif d'évolution des pratiques pour peu qu'un consensus professionnel s'élabore à ce propos. Bref, la déontologie constitue un pouvoir qui peut largement permettre d'agir sur l'exercice de la profession.
La réflexion prospective sur la profession ne pourra donc sans doute pas faire l'économie d'une réflexion déontologique.

Mots-clés : Prospective - Avocats - Déontologie - Évolution de la déontologie
Avocats - Déontologie - Prospective et déontologie - Évolution de la déontologie

[9] Conseil supérieur de la magistrature, Recueil des obligations déontologiques des magistrats : Dalloz, 2010.