La déontologie contre le droit ?

Patrick Henry

avocat au barreau de Liège
maître de conférences à l'Université de Liège

Créon. – *Ainsi tu as osé passer outre à ma loi ?*

Antigone. – *Oui, car ce n'est pas Zeus qui l'avait proclamée ! Ce n'est pas la Justice, assise aux côtés des dieux infernaux ; non, ce ne sont pas là les lois qu'ils ont jamais fixées aux hommes, et je ne pensais pas que tes défenses à toi fussent assez puissantes pour permettre à un mortel de passer outre à d'autres lois, aux lois non écrites, inébranlables, des dieux ! Elles ne datent, celles-là, ni d'aujourd'hui ni d'hier, elles sont éternelles, et nul ne sait le jour où elles ont paru. Ces lois-là, pouvais-je donc, par crainte de quelque homme, m'exposer à leur vengeance chez les dieux ? Que je dusse mourir, ne le savais-je pas ? Et cela, quand bien même tu n'aurais rien défendu. Mais mourir avant l'heure, je le dis bien haut, pour moi, c'est tout profit : lorsqu'on vit comme moi, au milieu de malheurs sans nombre, comment ne pas trouver de profit à mourir ? Subir la mort, pour moi n'est pas une souffrance. C'en eût été une, au contraire, si j'avais toléré que le corps d'un fils de ma mère n'eut pas, après sa mort, obtenu un tombeau. De cela, oui, j'eusse souffert ; de ceci je ne souffre pas. Je te parais sans doute agir comme une folle. Mais le fou pourrait bien être celui même qui me traite de folle.*

Sophocle, *Antigone*, v. 449-470

Longtemps régna une idée reçue, acceptée par tous, ou presque, comme un postulat : les normes déontologiques[1] n'avaient d'effet que dans le domaine disciplinaire. Elles n'obligeaient que les professionnels. Seules les juridictions ordinales pouvaient les sanctionner. Elles ne pouvaient être utilement invoquées devant les juridictions judiciaires[2].

Cette idée a vécu. Dans le courant des années '80, plusieurs études avancèrent que les normes déontologiques s'inséraient dans notre ordre juridique, où elles trouvaient naturellement place, aux côtés des normes professionnelles et techniques[3], et que, si elles semblaient bien y occuper une place particulière, elles s'y intégraient et devaient, dès lors, être reconnues par tous. « *Ce droit est d'essence directive et sanctionnatrice, avec un caractère juridictionnel avéré,*

---

1 Selon J. BENTHAM, qui a inventé le mot, la *déontologie* est la connaissance du juste et du convenable. Elle appartiendrait au domaine de la morale, c'est-à-dire à cette partie du domaine des actions qui ne tombe pas sous l'empire de la législation (J. BENTHAM, *Déontologie et science de la morale,* Paris, Charpentier, 1834, pp. 29 et 30). Voyez J. MATRAY, « La déontologie : quelques observations générales », in *Regards sur les règles déontologiques et professionnelles des avocats*, Ed. du jeune barreau de Liège, 2001, p. 19.

2 Le procureur général Leclercq considérait, en 1852, que les juridictions disciplinaires ne formulaient qu'une appréciation morale, indépendante du droit (cité par J. VERHOEVEN, « L'impartialité du juge disciplinaire et les droits de l'homme », note sous Cass., 23 mai 1985, *R.C.J.B.*, 1987, p. 357). Voyez aussi J.J. HAUS, *Principes généraux du droit pénal belge,* t. I, n° 261 : « *Les fautes de discipline ne sont pas des délits...* ».

3 Voyez, notamment, Y. HANNEQUART et P. HENRY, « Les normes déontologiques et leurs caractères spécifiques », in *Le droit des normes professionnelles et techniques,* Bruylant, 1985, p. 333 ; *adde*, V. WESTER-OUISSE, « Le droit pénal face aux codes de bonne conduite », *Rev. Sc. Crim.,* 2000, p. 351.

mais se mouvant dans un ordre juridique partiel, qui ne s'est que progressivement ouvert aux droits et garanties reconnus dans l'ordre juridique global », écrit le Procureur général du Jardin[4].

A l'occasion d'une récente communication, Paul Martens défendit une thèse plus radicale : norme déontologique et norme légale pourraient se situer sur le même pied. L'une n'aurait pas nécessairement la prééminence sur l'autre. Les règles déontologiques pourraient permettre de résister à une loi scélérate[5].

L'objet de la présente contribution est de revenir sur cette question. Déontologie et légalité sont-elles, ou peuvent-elles être, antagonistes ? L'une est-elle subordonnée à l'autre ? Comment résoudre les situations de conflit ?

I. LA DEONTOLOGIE HORS LA LOI

C'est le plus souvent dans le domaine du droit de la responsabilité que les questions de la force obligatoire et de l'opposabilité des normes déontologiques ont surgi.

Longtemps il fut affirmé que le manquement à une règle déontologique ne pouvait avoir aucune conséquence sur la responsabilité éventuelle du professionnel qui n'avait, ainsi, pas respecté les standards de sa profession.

En 1968, le tribunal de première instance de Charleroi et la cour d'appel de Liège s'exprimèrent de façon très claire en ce sens : le manquement à la dignité d'une profession ne peut avoir de conséquence sur le plan civil que s'il viole en même temps un principe essentiel de droit civil, affirme le Tribunal de première instance de Charleroi[6]. Seule la sanction disciplinaire est apte à la répression de la violation d'un règlement de déontologie de l'ordre des architectes, renchérit la Cour d'appel de Liège[7]. Selon cette conception, il y avait donc étanchéité entre l'ordre juridique étatique et les ordres juridiques professionnels. Les ordres professionnels avaient la possibilité d'imposer des devoirs à leurs membres. Ils pouvaient sanctionner les manquements de leurs membres aux devoirs qui

[4] J. du JARDIN, « Le contrôle de légalité exercé par la Cour de cassation sur la justice disciplinaire des ordres professionnels », *J.T.*, 2000, p. 625.
[5] P. MARTENS, conférence donnée à l'occasion de l'assemblée générale 2003 de l'Ordre des médecins de la province de liège, « Déontologie et légalité ».
[6] Civ. Charleroi, 25 juin 1968, *J.T.*, 1969, p. 30.
[7] Liège, 16 oct. 1968, *Pas.*, 1970, II, 9.

avaient ainsi été promulgués. Mais ceci était sans pertinence pour apprécier la responsabilité d'un professionnel.

Ce principe pouvait également être appliqué en-dehors du droit de la responsabilité. C'était d'une façon tout à fait générale que l'on affirmait que les règles déontologiques, qu'elles aient une origine coutumière ou qu'elles soient issues de règlements adoptés par les ordres, ne pouvaient être prises en considération par les juridictions judiciaires ou administratives lorsqu'il s'agissait de trancher un conflit juridique quelconque.

Un arrêt récent du Conseil d'Etat semble encore participer de cette tendance. Chacun connaît la procédure de référé administratif d'extrême urgence, qui permet à une partie d'obtenir, en moins d'une semaine, une décision sur une demande de suspension d'un acte administratif. Le Conseil d'Etat ne cesse de répéter que, puisque le délai offert à la partie adverse pour répliquer à la demande est extrêmement court, d'une part, le respect des droits de la défense implique que celui qui veut recourir à cette procédure extraordinaire fasse preuve d'une « extrême diligence », d'autre part, l'affaire doit, en règle, pouvoir être jugée immédiatement, sans qu'aucune remise ne puisse être accordée. Ne devrait-on dès lors pas considérer que manque à ce devoir d'extrême diligence, la partie dont l'avocat omet de communiquer à l'adversaire dont il connaît l'intervention une copie de sa requête (peut-être pour se ménager un effet de surprise ?) ? Ne devrait-on pas considérer que la violation par cet avocat de son devoir déontologique de communiquer à son adversaire copie de l'acte de procédure qu'il introduit est le signe d'un manquement au devoir d'extrême diligence qui aurait ainsi été précisé par la règle déontologique. Le Conseil d'Etat ne devrait-il donc pas considérer que le recours en suspension d'extrême urgence introduit dans ces conditions doit être rejeté ? Le Conseil d'Etat a repoussé l'argument en considérant que « *sans qu'il faille s'interroger sur l'opposabilité d'un règlement de l'Ordre national des avocats aux clients de ceux-ci, il faut constater que cet Ordre n'a pas la compétence d'ajouter aux conditions de recevabilité du recours au Conseil d'Etat* »[8]. C'est donc clairement affirmer que les ordres ne peuvent imposer de devoirs qu'à leurs membres, et non aux clients de ceux-ci. Mais le moyen n'invitait-il pas le Conseil d'Etat à constater que, dans l'accomplissement de son obligation d'extrême diligence, le client devait admettre que son avocat respecte ses devoirs déontologiques[9] ?

[8] C.E., 13 novembre 1987, n° 69.584, *Janssens*.
[9] Comp. Cass., 29 mars 1984, *Pas.*, 1984, I, 904, que j'analyse ci-après, à la fin de la section II.

II. LA DEONTOLOGIE DANS LA LOI

La théorie de la pluralité des ordres juridiques nous est bien connue depuis Santi Romano[10]. Selon cette théorie, au sein d'une même société coexistent des systèmes juridiques différents, parfois rivaux, parfois inféodés, qui exercent entre eux des influences réciproques.

Le domaine du sport nous en donne un exemple très actuel. D'un côté, des cercles qui se veulent privés, dotés de règles propres, dérogatoires [11]; de l'autre, un Etat toujours plus tentaculaire, qui cherche à assurer sa mainmise sur, sinon tout, en tout cas le plus grand nombre de domaines, à contrôler les règles que les cercles privés entendraient se donner, tout en leur reconnaissant une indiscutable autonomie (liberté d'association, principe de l'autonomie des volontés) contrôlée (au nom des règles dites d'ordre public). D'un autre côté, cet Etat subit l'influence des règles sécrétées par ces corps seconds (selon des processus similaires[12]).

Ainsi donc, au travers de la liberté d'association, de travailler, de s'organiser, naîtrait, pour reprendre l'expression de François Rigaux, un « droit assourdi »[13], secondaire par sa formation, des sortes de normes « infralégales »[14], qui

[10] SANTI ROMANO, *L'ordonnancement juridique*, Paris, Dalloz, 1975. Voyez aussi L. FRANCOIS, *Le cap des tempêtes, essai de microscopie du droit,* Bruylant et L.G.D.J., 2002, spéc. chap. 14, « Un état dans l'Etat », pp.243 sqs.

[11] *«Toute institution... sécrète des règles d'organisation, ... établi sa propre police. Pour assurer le respect de ces prescriptions, elle veille à instaurer et à préserver la discipline parmi ses membres. L'appartenance à l'institution implique l'acceptation de sa discipline* » : F. DELPEREE, «Le droit disciplinaire, unité ou diversité ? », *Rev. Trim. Dr. H.*, 1995, p. 342 ; voyez déjà, dans le même sens, P.-E. TROUSSE, « Droit pénal », *Les Novelles,* t. I, I, n° 13,.

[12] « *L'acte du sportif qui ne va pas à l'encontre, ni des règles du sport pratiqué, ni des règles générales de prudence, n'engendre pas de responsabilité, car il faut tenir compte des risques normaux inhérents à la pratique de ce sport* » : Cass., 21 oct. 1982, *R.G.A.R.*, 1985, n° 10909 et obs., *Pas.*, 1983, I, 249 ; dans le même sens, Liège, 13 oct. 1983, *Bull. Ass.*, 1983, p. 667, *J.L.*, 1984, p. 1 ; Liège, 29 oct. 1990, *R.G.A.R.*, 1983, n° 12214 ; civ. Gand, 23 janv. 1989, *R.G.D.C.*, 1990, p. 86 ; Liège, 10 nov. 1987, *Bull. Ass.*, 1988, p. 702 et obs. M. LAMBERT ; comp. Anvers, 25 juin 1993, *RW* :1993-1994, p. 302 et obs. M. ADAMS.

[13] F. RIGAUX, « Le(s) droit(s) », *Rev. interdisciplinaire d'études juridiques*, 1982, n° 9, p. 17-19.

[14] B. GOLDMAN, « La *lex mercatoria* dans les contrats et l'arbitrage international », *Journal de droit international*, 1979, cité par E. WYMEERSCH, « Règles professionnelles et règles standardisées dans les opérations financières », in *Le droit des normes professionnelles et techniques*, Bruxelles, Bruylant, 1985, p. 93 .

s'insinuent dans notre système juridique comme si elles s'y glissaient par des « interstices du droit »[15].

Les phénomènes qui président à la création et à l'insertion dans l'ordre juridique étatique de ces normes secondaires sont très diversifiés. Nous ne nous y attarderons pas dans le cadre de cette communication. Notons simplement que certaines normes résultent de la formalisation ou de la codification de principes non écrits, d'origine proche de la coutume, tandis que d'autres ont une origine réglementaire. Le législateur étatique délègue[16] à l'autorité déontologique le pouvoir, soit de proposer des règles nouvelles, qui ne deviendront obligatoires que s'il les sanctionne (tel est le cas, par exemple, pour les normes déontologiques des ordres des architectes, des médecins ou des médecins vétérinaires), soit de les élaborer et de les promulguer lui-même (tel est le cas pour les ordres des avocats)[17].

Et l'on oubliera pas qu'à côté de cette possibilité de participer à l'élaboration de normes obligatoires, les Ordres ont également la possibilité d'émettre des recommandations qui, si elles n'ont pas la même force obligatoire que les règlements, n'en sont pas, pour autant, dépourvues de toute effectivité, puisque leur transgression pourra être sanctionnée, soit par les juridictions disciplinaires, au travers de la sanction des exigences de dignité, de loyauté ou de délicatesse qui pèsent sur tout titulaire de profession libérale, soit par les juridictions judiciaires, dans la mesure où elle pourrait refléter un écart par rapport à la conduite du bon professionnel normalement prudent et diligent, lequel, en règle, respecte les recommandations qui sont émises par les autorités dont il dépend.

Comme l'écrit Joëlle Matray : « *Lorsqu'il détermine les conditions auxquelles il subordonne l'exercice de certaines professions, le législateur interdit à toute personne qui ne remplit pas ces conditions d'accomplir les actes spécifiques du métier concerné. En contrepartie du monopole attribué, il impose aux professionnels de posséder des qualités morales indispensables, par exemple : moralité, dignité, probité, délicatesse, honneur, compétence, loyauté, objectivité, indépendance, discrétion ou dévouement... Mais même s'il énonce avec pertinence les vertus que certains professionnels doivent absolument pratiquer, le législateur donne rarement des précisions... Tel est le sens et l'intérêt de la*

[15] C. DEL MARMOL, « Présentation », in *Le droit des normes professionnelles et techniques*, p. XVII.

[16] Les ordres sont des « *institutions de droit public créées par la loi en vue d'assumer et d'assurer, dans le ressort de certaines professions libérales, une mission d'intérêt général exercée, avec des attributs de puissance publique, sous un régime d'autonomie* » : J. van COMPERNOLLE, *L'évolution de la fonction de juger dans les ordres professionnels* , Publ. Fac. Univ. Saint-Louis, 1983, p. 393.

[17] Pour plus de détails, voyez J. MATRAY, *op. cit.*, pp. 25 à 28 et 31.

déontologie : définir la manière dont les vertus retenues par le législateur doivent être pratiquées dans l'exercice d'une profession déterminée : elle concrétise le cadre moral minimum fixé par la loi, elle énonce les règles qui découlent des principes de devoir, de probité, de discrétion et de délicatesse »[18].

C'est donc sur délégation[19] de l'Etat que les Ordres créent des normes, qu'il s'agisse de règlements ou de recommandations, de règles obligatoires ou de principes directeurs dont il n'est possible de s'écarter que pour autant que l'on puisse invoquer une cause de justification. Il n'est, dès lors, pas pensable que le législateur étatique n'entende pas reconnaître la valeur de ces normes et en imposer la sanction.

Dans le domaine du droit de la responsabilité, Ludo Cornélis confirme ce point de vue : « *la méconnaissance d'une norme déontologique, qui est une loi au sens matériel, constitue une faute aquilienne, lorsque la norme déontologique impose le respect d'un comportement bien déterminé et que le défendeur ne peut se prévaloir d'une cause d'exonération de responsabilité. Tout sujet de droit peut donc, conformément aux articles 1382 et 1383 du code civil, invoquer cette faute, pour éventuellement en déduire une responsabilité, lorsque l'existence d'un dommage et d'un lien causal entre la faute et ce dommage sont également démontrés* ». Il poursuit en justifiant que cette reconnaissance plénière de la valeur des normes déontologiques découle du rejet généralisé en droit belge de la théorie dite « *de la relativité aquilienne* », selon laquelle « *le champ d'application d'une règle juridique est limité non seulement par ses conditions d'application, mais également par la qualité des personnes qui peuvent l'invoquer, ainsi que par les conséquences que la règle en question tâche de prévenir* »[20].

Ainsi qu'Yvon Hannequart et moi-même l'avions déjà relevé dans une précédente contribution, « *le rejet de la relativité aquilienne par la doctrine et la jurisprudence belges ne fait effectivement aucun doute. Que le législateur ait voulu protéger la dignité des professions soumises à la déontologie ne permet pas d'en déduire que les règles déontologiques ne concerneraient que les professionnels soumis à sa discipline. Cette exigence de dignité résulte elle-même d'une prise de conscience des services importants que l'on attend des membres de ces professions. C'est l'intérêt de la société tout entière qui commandait de la consacrer* »[21].

Un courant doctrinal et jurisprudentiel bien affirmé reconnaît donc que les normes déontologiques et, plus généralement, toutes les normes techniques dérivées, doivent être prises en compte lorsqu'il s'agit d'apprécier la responsabilité d'un professionnel.

Il s'agit, d'ailleurs, d'une conséquence claire de la construction même de notre droit de la responsabilité. On sait que, pour apprécier si un comportement est fautif, le juge le confrontera au comportement du *bonus pater familias* ou, pour adopter un langage plus moderne, du bon professionnel normalement prudent, compétent et diligent. Dans sa représentation de ce personnage idéal, le juge ne peut manquer de se référer à des instruments qui définissent précisément le profil de ce professionnel irréprochable. En recourant à ces instruments, le juge aura ainsi la possibilité d'objectiver sa propre réflexion, en se référant à des standards communément admis.

Ainsi, certains ont-ils avancé, pour rendre compte de ce phénomène, trois propositions, qui sont autant de présomptions :

- *Pour satisfaire aux « règles de l'art », il suffit, mais il n'est pas nécessaire, de respecter les normes homologuées ou enregistrées.*

  C'est donc affirmer que, en tout cas dans les domaines où la normalisation est importante, celui qui se conforme aux textes homologués et enregistrés doit être considéré comme ayant agi dans le respect de ces normes de compétence que constituent les règles de l'art[22].

- *Pour satisfaire à l'obligation de diligence, il est nécessaire, mais pas toujours suffisant, de respecter les règles de l'art établies en la matière.*

  C'est évidemment affirmer que le respect des règles de l'art ne suffit pas toujours à garantir l'absence de responsabilité d'un professionnel, lequel doit, en sus, faire preuve d'attention et de diligence pour adapter son travail aux circonstances spécifiques des cas concrets dans lesquels il doit évoluer[23].

[18] J. MATRAY, *op. cit.*, p. 22, avec référence à C.E., n° 82.408, 24 septembre 1999.
[19] Ou, pour reprendre la terminologie de Lucien François, « par habilitation » (L. FRANCOIS, *op. cit.*, pp. 155 sqs).
[20] L. CORNELIS, *Principes du droit belge de la responsabilité extra-contractuelle*, Bruylant, Maklu et CED Samsom, n° 154, p. 280.
[21] Y. HANNEQUART et P. HENRY, « Les rapports entre la déontologie et la responsabilité civile », in *Liber amicorum Jozef van den Heuvel*, p. 39.
[22] En ce sens, voyez Bruxelles, 19 novembre 1992, *R.D.C.*, 1993, p. 1036.
[23] Voyez par exemple, Anvers, 24 mars 1994, *R.W.*, 1995-1996, p. 570 ; *adde*, en matière de sport, les décisions citées ci-avant note 5.

- *Le respect des règles de l'art fait présumer un comportement qui satisfait aux obligations de prudence et de diligence.*

  Cette troisième présomption est sans doute plus discutable, et ne se situe d'ailleurs pas sur le même plan que les deux précédentes, puisqu'elle n'exprime pas une règle de fond, mais une règle de preuve. Il suffirait, en principe, au professionnel de démontrer qu'il a respecté les règles de l'art pour reporter sur la victime une charge de la preuve alourdie, consistant à démontrer en quoi ce simple respect des règles de l'art pourrait, dans le cas concret, n'être pas élusif de faute[24].

Mais ces principes débordent très largement le droit de la responsabilité.

Ainsi, dans un jugement du 14 février 1991, le juge des saisies de Bruxelles affirme que les articles 1 et 4 du règlement pris par l'Ordre national des avocats le 22 avril 1971 imposent aux membres du barreau de se prévaloir des exigences du secret professionnel lorsqu'une saisie-arrêt est pratiquée entre leurs mains. Puisqu'il n'a pas fait l'objet d'un recours devant la Cour de cassation, ce règlement a, souligne le juge, en vertu de l'article 501 du Code judiciaire, force de loi pour tous les avocats[25].

Des arrêts antérieurs peuvent être rapprochés de cette décision. Tel est le cas, par exemple, d'un arrêt de la Cour de cassation du 29 mars 1984 prononcé en matière disciplinaire. L'espèce était la suivante. Le client d'un architecte était tombé en faillite. Un curateur avait été désigné. Il souhaitait que le travail architectural se poursuive, mais s'était adressé, à cette fin, à un autre architecte. Celui-ci avait accepté de reprendre la mission, sans se soucier du contrat passé antérieurement avec son confrère. Invité par l'Ordre des architectes à arrêter son intervention, sur la base du règlement qui impose à l'architecte succédant de n'accepter une mission que pour autant que l'architecte auquel il succède ait été payé pour les prestations qu'il a effectuées, l'architecte successeur s'y était refusé. Il argumentait que son Ordre ne pouvait, sans excéder ses pouvoirs, ériger en infraction disciplinaire le fait de, simplement, donner exécution à un

[24] Pour de plus amples développements sur ces questions, voyez H. COUSY, « Les normes techniques en doctrine et en jurisprudence », in *Le droit des normes professionnelles et techniques*, pp. 399 à 405 ; R.O. DALCQ, « Responsabilité quasi délictuelle et normes techniques et professionnelles », in *Le droit des normes professionnelles et techniques*, pp. 470 et suivantes, avec référence à plusieurs décisions de justice, et notamment Civ. Verviers, 17 mai 1983, inédit ; Paris, 19 octobre 1979, *Gaz. Pal.*, 1980/2/72 ; Bruxelles, 20 juin 1979, en cause GB INNO-BM/WEBER, inédit. Voyez également sur le même sujet P. HENRY, « Les codes de bonne pratique », in *Amén. - Env.*, 1997, numéro spécial, pp. 39 et suivantes.

[25] *J.L.M.B.*, 1991, p. 423.

contrat légalement formé. La Cour de cassation rejette le pourvoi introduit par cet architecte contre la décision du Conseil de discipline d'appel qui l'avait sanctionné. Elle rappelle que l'Ordre des architectes a pour mission d'établir des règles de déontologie, qui régissent la profession d'architecte, et d'en assurer le respect disciplinaire. Elle en conclut que « *l'exercice de la profession d'architecte et, en conséquence, l'exécution des obligations découlant de contrats conclus par l'architecte, sont en principe subordonnés au respect par celui-ci des règles de déontologie* »[26].

C'est donc déclarer très clairement que, si les normes déontologiques n'obligent que les professionnels faisant partie des Ordres réglementés[27], elles sont aussi opposables aux tiers, c'est-à-dire, notamment à leurs clients et, généralement, à tous ceux qu'ils rencontrent dans l'exercice de leur profession.

Cette reconnaissance d'une opposabilité pleine et entière des normes déontologiques consacre donc bien, de façon définitive, l'insertion des règles déontologiques dans l'Ordre juridique national[28].

III. LA DEONTOLOGIE SOUS LA LOI

Dans une conception latine classique, respectueuse du principe de la hiérarchie des normes, la question des conflits entre la règle déontologique et la loi ne pose guère de difficultés.

[26] Cass., 29 mars 1984, *Pas.*, 1984, I, 904. Pour l'hypothèse voisine de l'obligation d'indépendance de l'avocat, avec pour conséquence que le client soit tenu d'accepter que son avocat mette, moyennant certaines précautions, unilatéralement fin à sa mission dans le cas où un désaccord naît à propos du recours à certains moyens de défense, voyez Civ. Nivelles, 30 juin 1998, *J.T.*, 1999, p. 213.

[27] « *Le code de déontologie est une sorte de droit pénal propre à chaque corps social où il est constitué sur une base égalitaire et de nature contractuelle* » : J. du JARDIN, *op. cit.*, p. 626.

[28] Pour de plus amples développements sur cette question, et notamment sur la distinction entre force obligatoire et opposabilité des normes déontologiques, voyez Y. HANNEQUART et P. HENRY, «Les rapports entre la déontologie et la responsabilité civile », *op. cit.*, spécialement pp. 41 à 46. On trouvera notamment, dans ce travail, un examen de quelques autres décisions qui consacrent le principe : par exemple, Cass., 12 décembre 1985, *Pas.*, 1985, I, 463, à propos de l'appréciation du caractère confidentiel d'une lettre échangée entre avocats, par référence au règlement du Conseil général de l'ordre national des avocats en la matière.

Pas de doute, en tout cas, lorsque la règle déontologique, dont la conformité à la loi est critiquée, est une règle qui a été élaborée par un Ordre. Puisque cette règle n'a pu en devenir une que parce que le législateur ordinal a été habilité à la créer, la validité de cette norme ne sera reconnue que pour autant qu'elle soit conforme à l'habilitation et à l'ensemble des dispositions législatives de valeur supérieure. Une norme déontologique qui ne respecterait pas ces principes sera donc, soit annulée[29], soit écartée en application de l'article 159 de la Constitution[30].

A première vue, la solution ne devrait pas être différente lorsque la norme déontologique a une origine coutumière ou jurisprudentielle et ce, même si elle n'a pas été coulée sous la forme d'un règlement, et que sa sanction n'est assurée qu'au travers des principes de loyauté, de dignité ou de délicatesse[31]. Nonobstant

[29] Soit par le Conseil d'Etat, s'il s'agit d'une norme émanant de l'Ordre des architectes, des médecins ou des médecins vétérinaires, soit par la Cour de cassation, s'il s'agit d'une norme émanant d'un Ordre d'avocats. Pour un cas d'application, voyez Conseil d'Etat, arrêt n° 78.921 du 23 février 1999, *J.L.M.B.*, 1999, p. 547. Il ne s'agit pas de l'annulation d'une norme déontologique émanant d'un des trois Ordres susdits, mais bien d'un règlement émanant de l'assemblée générale des notaires de la Province de Liège. Le Conseil d'Etat constate l'excès de pouvoir de cette assemblée, qui n'avait pas compétence pour réglementer la procédure d'évaluation des immeubles situés dans la zone A entourant l'aéroport de Bierset. En fait, l'annulation est justifiée par la volonté qu'avait eue l'assemblée générale de donner au règlement une véritable portée obligatoire, sous peine de sanction. Il n'est pas certain que la solution aurait été identique si le Conseil d'Etat avait abouti à la conclusion que l'on se trouvait en présence, non d'un véritable règlement de puissance publique, mais d'une simple recommandation exprimée en tant que conseil à suivre pour éviter d'enfreindre la déontologie. Dans le même sens, voyez l'arrêt n° 51.200 du 18 janvier 1995, *J.L.M.B.*, 1995, p. 292, qui annule la norme déontologique relative à l'intervention complémentaire d'architectes dans l'éventualité de contrariété d'intérêt (au sujet de cet arrêt, voyez P. RIGAUX, « Les suites d'une annulation », *Liber amicorum Yvon HANNEQUART et Roger RASIR*, p. 329 et F. MOISES, « L'architecte et la promotion : le point de la question suite à l'annulation par le Conseil d'Etat de la règle déontologique relative à l'intervention complémentaire d'architectes dans l'éventualité de contrariété d'intérêts », *J.L.M.B.*, 1995, p. 1083).

[30] J. du JARDIN, *op. cit.*, p. 628, avec référence à Cass., 26 mars 1980, *Pas.*, I, 918 ; Cass., 25 septembre 1981, *Pas.*, 1982, I, 155 ; Cass., 29 avril 1983, n° 478 ; Cass., 31 janvier 1985, n° 320 ; Cass., 6 juin 1985, n° 607 ; Cass., 2 novembre 1989, n° 135 ; Cass., 26 juin 1992, n° 568 ; Cass., 2 décembre 1993, n° 500.

[31] L'existence de pareille norme, non écrite mais effective, n'est pas contestable.
Elle a été consacrée à de nombreuses reprises par la Cour de cassation. Voyez, notamment, Cass., 23 septembre 1968, *Pas.*, 1969, I, 84 ; Cass., 6 janvier 1969, *Pas.*, 1969, I, 401 ; Cass., 23 février 1978, *Pas.*, 1978, I, 723 ; Cass., 9 avril 1976, *Pas.*, 1976, I, 891 ; Cass., 2 juin 1983, *Pas.*, 1983, I, 1102 ; Cass., 25 mai 1994, *Pas.*, 1994, I, 1014. Pour plus de détails sur ce point, voyez, notamment, J. du JARDIN, *op. cit.*, p. 627, et les autres décisions qu'il cite en note 29. Il relève, tout particulièrement, un arrêt qui énonce que « *Le fait pour le Conseil national de l'ordre des médecins d'avoir codifié certaines règles jusque là non écrites, sans qu'elles aient été ratifiées par le Roi* (alors que ce défaut de

leur origine, parfois immémoriale, ces normes ne peuvent en effet être appliquées dans notre ordre juridique, par les juridictions qui sont instituées par l'Etat (qu'il s'agisse des juridictions judiciaires ou des juridictions disciplinaires), qu'en vertu de la loi.

Si l'on peut admettre que ces normes complètent ou précisent les obligations qui découlent de la loi, on ne pourrait, au contraire, accepter qu'elles y dérogent. Les difficiles règles qui président au maniement du secret professionnel nous donnent un bon exemple d'application de ce principe.

On sait que l'article 458 du code pénal consacre le secret professionnel et qu'il fait obligation à toute personne dépositaire, par état ou par profession, des secrets qu'on leur confie, de garder ce secret, sauf lorsqu'ils sont appelés à rendre témoignage en justice ou devant une commission d'enquête parlementaire. C'est ce que l'on traduit, pour les avocats, par une maxime simple : *l'avocat est obligé au silence sauf en justice, il a droit au silence même en justice.*

Telle est la portée de la règle légale. Elle laisse donc au professionnel appelé à témoigner un choix. Il pourra, en conscience, choisir de parler ou de se taire.

La plupart des auteurs[32] considèrent que les ordres ont le pouvoir de réglementer cette liberté laissée par la loi au professionnel[33]. On peut en effet admettre que,

ratification impliquerait leur ineffectivité s'il s'agissait de règles nouvelles*), ne signifie pas pour autant que les principes que ces règles consacrent ne doivent pas être respectés* » (Cass., 26 septembre 1986, n° 51).Voyez, déjà, C. CAMBIER, *Droit judiciaire civil*, Larcier 1974, t. I, p. 582, et E. KRINGS, « Devoirs et servitudes des membres du pouvoir judiciaire », discours prononcé le 1er septembre 1988, cité par J. du JARDIN, *op. cit.*, p. 628, note 35.
La Cour européenne des droits de l'homme admet que le principe de légalité, déduit de l'article 7.1. de la Convention, selon lequel « nul ne peut être condamné pour une action ou une omission qui, au moment où elle a été commise, ne constituait pas une infraction », ne s'applique pas en matière disciplinaire. Voyez J. VELU et R. ERGEC, « Convention européenne des droits de l'homme », *R.P.D.B.*, compl., t. VII, n° 626. C'est donc clairement poser que le respect des valeurs déontologiques s'impose indépendamment de tout texte formel.

[32] Voyez cependant A. MARECHAL, « Le secret professionnel médical », *R.D.P.C.*, 1955-1956, p. 67 ; R. LEGROS, « Considérations sur le secret médical, *R.D.P.C.*, 1958-1959, p. 867.

[33] Il est en tout cas certain que les Ordres se sont déterminés en ce sens. Pour les avocats, voyez : « Le secret professionnel de l'avocat en Belgique », par J. BRONCKART, F. COLLARD, V. CRUCIFIX et A. JACOBS, in *Le secret, protection ou abus de droit ?*, journée d'études du barreau de Liège des 8, 9 et 10 mai 1980 ; P. LAMBERT, *Règles et usages de la profession d'avocat du barreau de Bruxelles*, 1980, pp. 296 et 297 ; *R.P.D.B.*, complément, t. VI, verbo « avocat », nos 472 à 482 bis. Pour les médecins, voyez G. RIGO,

gardiens des principes de dignité, de loyauté, de probité et de délicatesse, les ordres entendent donner des lignes directrices à leurs membres, lorsqu'il s'agit de faire usage de libertés que la loi leur accorde, dans ces conditions particulièrement délicates.

Certains ont estimé, à partir de ce constat, que l'ordre pouvait même aller jusqu'à imposer à son membre de toujours se taire lorsqu'il était interrogé dans cette circonstance. A raison, Yvon Hannequart critique cette solution. Là où la loi a entendu accorder aux professionnels la liberté de parler, selon sa conscience, il est admissible que l'ordre limite la liberté, donne des directives, des recommandations ou des conseils, mais non qu'il la supprime. Il ajoute, mais ceci excède notre propos, que la diversité des situations et des circonstances est telle, en matière de secret professionnel, qu'il est difficile d'admettre que la dignité, la probité ou la délicatesse de la profession se trouve nécessairement méconnue chaque fois que le détenteur du secret opterait pour sa révélation[34].

La validité d'une règle déontologique ne pourrait donc être reconnue que pour autant qu'elle passe avec succès le test de la conformité à la loi.

IV. LA DEONTOLOGIE CONTRE LA LOI

« *L'époque est à ce point propice à la déconstruction du droit positif qu'il n'a probablement jamais été aussi excitant de plaider.* Dura lex sed lex ? *Cet adage est mort. Quand une loi est dure, on devait, jadis, s'incliner devant son implacable clarté. Mais aujourd'hui, puisqu'elle doit se lire en harmonie avec les grands principes inscrits dans les traités et les constitutions et qu'elle doit être écartée quand elle les contredit et puisque ces grands principes sont à ce point évasifs qu'ils laissent le champ libre au travail de l'interprète, la*

« Le secret médical », in *Le secret, protection ou abus de droit ?, op. cit.* ; RYCKMANS et ZWICK, *Les droits et les obligations des médecins*, nos 197 et 198 ; R. BLANPAIN, « Aspects juridiques du secret professionnel médical », *R.W.*, 1965, colonnes 288 et 289 ; H. NYS, *La médecine et le droit*, Kluwer, 1995, p. 361.

[34] Y. HANNEQUART, obs. sous Cass., 13 mai 1987, *J.L.M.B.*, 1987, p. 1165, spécialement pp. 1172 et 1173 ; dans le même sens, P. LEGROS « Les conséquences disciplinaires de la révélation du secret par l'avocat appelé à témoigner en justice », *Mélange offert à Robert LEGROS*, ULB, 1985, p. 351 ; L. DE CAVEL et P. DEPUYDT, « Les secrets professionnels de l'avocat à l'égard de l'assureur », *Rev. dr. U.L.B.*, 2000, p. 45 ; P. HENRY, « Le secret professionnel de l'avocat », in *Regards sur les règles déontologiques et professionnelles de l'avocat*, Ed. du jeune barreau de Liège, 2001, p. 188.

subversion même de la loi est devenue une entreprise légale », avance Paul Martens[35].

Il y a dans le droit plus que la loi.

Alors qu'hier, dans nos systèmes juridiques d'inspiration latine, les juges estimaient ne pouvoir qu'appliquer la loi et réduire largement leur charge à un devoir d'exégèse, il est aujourd'hui admis que notre droit recèle une série de principes généraux, parfois consacrés explicitement, mais en des termes extrêmement vagues[36], dans des textes fondateurs, tels la Convention européenne des droits de l'homme, le Traité de l'Union européenne, la Constitution, les pactes ONU, etc., mais parfois simplement déposés dans notre conscience collective. Citons, dans le désordre, la proportionnalité[37], la dignité[38], le droit à un environnement sain[39], la bonne foi[40], la loyauté[41], voire la décence[42] ou, plus généralement, « l'éthique »[43].

C'est à un point tel que Paul Martens, poursuivant sur sa lancée, s'écrie : « *Il y a trente ans, on s'interrogeait sur les limites entre la défense de rupture et la défense de connivence. Les plus exaltés se demandaient même si l'avocat ne devait pas parfois quitter la toge pour manifester dans la rue, voire pour entrer dans le maquis. Ces souvenirs des temps de guerre sont périmés : dès lors que la hiérarchie des normes devient effective, elle était jusque-là purement décorative,*

[35] P. MARTENS, « Les artifices de droit : synthèse des travaux », in *Le législateur, le juge, l'avocat et les artifices du droit*, actes de la journée d'études organisée par le barreau de Liège le 9 nov. 2000, Ed. du jeune barreau de Liège, 2001, p. 206.

[36] La règle déontologique elle-même est généralement exprimée en termes vagues, voire flous, ce qui, comme le note J. du JARDIN (*op. cit.*, p. 628), délaisse à l'autorité ordinale un pouvoir d'appréciation qui est fort éloigné de la règle de l'interprétation stricte qui s'impose au juge en matière pénale.

[37] Voyez, par exemple, *Le principe de proportionnalité en droit belge et en droit français*, actes du colloque organisé par les barreaux de Liège et Lyon, le 24 novembre 1994, Ed. du jeune barreau de Liège, 1995.

[38] Voyez, par exemple, P. MARTENS, *Théorie du droit et pensée juridique contemporaine*, Larcier, Coll. fac. dr. U.Lg., 2003, pp. 67 et suiv., chapitre consacré à « La dignité humaine ».

[39] Voyez l'article 23 de la Constitution.

[40] Voyez, par exemple, *La bonne foi*, actes du colloque organisé par le Jeune barreau de Liège le 30 mars 1990, Ed. du jeune barreau de Liège, 1990.

[41] Voyez, par exemple, *Le devoir de loyauté en droit des affaires*, colloque organisé le 28 oct. 1999 par l'Ordre des avocats au barreau de Paris, *Gaz. Pal.*, 3 déc. 2000.

[42] Voyez A. MASSON, « Existe-t-il un principe de décence en droit ? », *Gaz. Pal.*, 7 déc. 2003, p. 7.

[43] Voyez, par exemple, *Quelques questions d'éthique, vues par juristes, économistes et gestionnaires*, actes du colloque organisé le 8 nov. 2000 par l'Ecole doctorale de la Faculté Jean Monet, *Gaz. Pal.*, 21 déc. 2001.

la sédition se trouve dans le droit lui-même. C'est un paresseux celui qui abandonne le combat juridique sous prétexte que les textes lui donnent tort. Si sa cause est juste, il y a nécessairement une norme qui la sauve. Il n'y a plus de droits fondamentaux oubliés. Il n'y a que des lecteurs ignorant des vérités qu'ils recèlent »[44].

Il ne fait guère de doute que les valeurs déontologiques, et particulièrement celles qui gouvernent la profession d'avocat, fassent partie de ces grands principes qui permettent de modaliser les règles légales ou réglementaires. C'est au nom de la déontologie que la Cour de justice des Communautés européennes admet qu'un certain monopole soit encore réservé aux avocats, alors qu'il contredit la norme, en principe supérieure, de la libre prestation des services. Et, lorsque la Cour européenne des droits de l'homme considère que c'est la présence de l'avocat qui permet d'assurer au prévenu une défense « concrète et effective », ce qui implique le respect du secret professionnel et le bénéfice d'une assistance gratuite pour les plus démunis, ou que notre Cour d'arbitrage justifie certaines prérogatives propres aux avocats et à leurs ordres, en considération de ce que leur présence est indissociable de l'exercice des droits de défense, c'est toujours aussi en se référant, explicitement ou implicitement, à l'expérience de la profession et au fait qu'elle est régie par des règles déontologiques strictes[45].

Ainsi, la cause serait entendue. Les règles déontologiques sont des lois, au sens matériel du terme. Les valeurs déontologiques sont dans la loi. Les juges assurent l'application des unes et des autres.

Certains regrettent cette évolution. Ils font observer qu'elle ravale la sécurité juridique au rang d'une valeur ordinaire, qui entre sans cesse en conflit avec les autres. Comment encore conseiller, comment encore définir sa conduite, comment encore prévoir ? Et certains juges de leur répondre que la sécurité, vertu conservatrice s'il en est, ne doit, nécessairement, être préférée ni à la liberté, ni à la dignité, ni à la protection de l'environnement, ni à la loyauté…

[44] P. MARTENS, « Les artifices de droit : synthèse des travaux », *op. cit.*, p. 207.

[45] Pour plus de détails, voyez P. MARTENS, « L'avocat, le droit, la déontologie et le marché », in *Liber Amicorum Jozef van den Heuvel*, pp. 104 et 105, avec référence, notamment, aux conclusions de l'avocat général FENELLY, précédant l'arrêt *Reisbüro Brode* du 12 déc. 1996, de la C.J.C.E., *Rec.*, p. 6511, aux arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme *Goddi*, du 9 avril 1984, *S. c/ Suisse*, du 28 nov. 1991 et *Granger*, du 28 mars 1990, aux arrêts de la Cour d'arbitrage n^{os} 6/94, 23/93 ou 23/97, et à l'article de L. IDOT, « Quelques réflexions sur l'application du droit communautaire de la concurrence aux ordres professionnels », *J.T.D.E.*, 1997, p. 73, spécialement n° 39, p. 78.

N'en entend-on pas même qui vont jusqu'à revendiquer la consécration par notre constituant d'un principe suprême selon lequel les juges n'appliqueraient la loi que pour autant qu'elle n'ait « *ni des conséquences déraisonnables, ni des effets contraires à la volonté d'une forte majorité des intéressés* »[46], ce qui revient à affirmer que la loi peut être écartée dès qu'elle est contraire à d'autres valeurs. Et les premiers de se demander si, ce faisant, les juges ne s'arrogent pas, en-dehors de toute légitimité démocratique, le pouvoir législatif[47].

Le lieu n'est pas ici de prendre parti dans cette polémique, qui se situe au-delà des frontières imparties à mon sujet[48]. Constatons que la république des juges est en place et que, si ceux-ci doivent partager le pouvoir, ils l'exercent bien, partiellement. La jurisprudence que la Cour d'arbitrage a développée à partir de la notion d'égalité en est une des plus éclatantes démonstrations[49].

Ainsi donc, ici et maintenant, un constat s'impose : la déontologie est toute entière dans le droit. Ses valeurs comptent au rang de ses principes fondateurs. Invoquer une valeur déontologique, c'est invoquer une loi, au sens matériel du terme, et, même, parfois, invoquer plus que la loi, au sens strict du terme.

V. LA DEONTOLOGIE POUR LE DROIT ?

Mais, concédait Paul Martens lors de sa conférence du 23 septembre 2003, cette solution n'est pas universelle. J'irai jusqu'à affirmer qu'elle est très localisée, dans le temps et dans l'espace. La république des juges, telle que nous

[46] M. LEROY, « Balance des intérêts, démocratie et mégalomanie », in *La république des juges*, Ed. du jeune barreau de Liège, 1997, p. 31. Voyez aussi, dans ce sens, P. MARTENS, « Les cours constitutionnelles : des oligarchies illégitimes ? », in *La république des juges*, p. 53.

[47] Voyez par exemple, F. ABU DALU, « La république dissoute dans les Droits de l'Homme », carte blanche dans le journal *Le Matin* du 29 nov. 2000. Voyez aussi les opinions développées par F. OST, dans la polémique qu'il entretint avec M. LEROY, à propos de l'article de celui-ci, cité à la note précédente (*Jour. Proc.*, 1997, n° 333, p. 10, et n° 335, pp. 6 et 7).

[48] Voyez sur ce sujet, notamment, *La sécurité juridique*, actes du colloque organisé par le jeune barreau de Liège, le 14 mai 1993, et, spécialement, les contributions de L. FRANCOIS, « Introduction – Le problème de la sécurité juridique » et de C. PARMENTIER, « La sécurité juridique : un principe général du droit ? ».

[49] Renvoyons tout spécialement, sur ce point, au colloque organisé le 28 mai prochain par la Faculté de droit de l'Université de Liège et la Conférence libre du Jeune barreau de Liège, sur le thème *La Cour d'arbitrage : un juge comme les autres ?*, actes à paraître aux Ed. du jeune barreau de Liège.

l'entendons aujourd'hui, est un produit de la société post-moderne, un phénomène que l'on n'observe, en tant que tel, que dans la société occidentale de la fin du vingtième siècle et du début du vingt-et-unième[50].

«*Lorsque, dans un régime qui n'est pas démocratique, la loi ordonne au médecin de participer à des tortures ou de se livrer sur l'être humain à des manipulations étrangères aux soins que requiert son état de santé, il doit pouvoir puiser dans sa déontologie la volonté et la légitimité de désobéir à la loi* », disait Paul Martens.

Dans certaines circonstances, préférer la loi à la déontologie, c'est se rendre complice d'un crime, voire le commettre. Celui qui obéit à l'ordre de tuer ou de torturer, tue ou torture autant que celui qui le lui ordonne[51]. Ailleurs et hier, ceux qui s'opposent ou s'opposaient à des lois odieuses au nom de leur déontologie ont forcé notre admiration[52].

Et qui sait si, demain, nos valeurs déontologiques connaîtront toujours la même fortune ? Comment résisteront-elles à la mondialisation, au sacro-saint droit de la concurrence ou à l'effort sécuritaire qui prétend répliquer au terrorisme de masse, sans parler, bien sûr, de l'hypothèse de la mort de nos démocraties ? Y aura-t-il encore une place dans notre droit de demain pour la loyauté, la délicatesse, la décence, la dignité ? Nous ne pouvons, bien sûr, en être assurés.

Paul Martens concluait sa conférence en ces termes : « *Nous aurons alors grand besoin qu'une norme déontologique nous aide à mesurer où commence le devoir de désobéissance. Alors conservons-là, en réserve, même si nous souhaitons ne pas devoir nous en servir* ». La déontologie devrait ainsi être gardée, en quelque sorte, en réserve de la république (des juges).

Qu'on me permette, à cet endroit, deux remarques.

Tout d'abord, je ne crois pas que la république des juges soit le paradis (des valeurs) sur terre. Aucun législateur n'est parfait. Les juges ne le sont pas plus

[50] Admettons, néanmoins, qu'elle a prospéré, sous d'autres formes, dans d'autres régimes du passé : dans la Grèce antique, ou en Angleterre, jusqu'à une époque finalement assez proche, par exemple.

[51] Ismène, sœur d'Antigone, qui refuse de l'aider à ensevelir leur frère Polynice, en bravant les décrets de Créon, ne participe-t-elle pas à un tel « crime de bureau » lorsqu'elle répond à Antigone : « *Pour moi, en tout cas, je supplie les morts de m'être indulgents, puisqu'en fait je cède à la force. Mais j'entends obéir aux pouvoirs établis. Les gestes vains sont des sottises* », Sophocle, *Antigone*, v. 65-67.

[52] Antigone, répondant à Ismène : « *C'est ainsi que j'irai reposer près de lui, chère à qui m'est cher, **saintement criminelle*** », Sophocle, *Antigone*, v. 74.

que les rois. Ils ont l'avantage, certes, d'être nombreux, d'avoir des compétences diverses, de pouvoir être opposés l'un à l'autre. Mais, tel est aussi le cas des sénateurs et députés (qui ont l'avantage, eux, d'avoir été élus). Ils ont l'avantage, aussi, et de ce point de vue, de n'être pas les seuls à légiférer et de n'être, en quelque sorte, qu'un contre-pouvoir législatif[53]. Leur pouvoir étant partagé, il n'est pas absolu et est, dès lors, moins critiquable.

Mais comment affirmer que les juges ne pourraient pas, eux aussi, être injustes, soit qu'ils s'associent au législateur, soit qu'ils s'y opposent[54] ? Comment affirmer que les juges soient toujours du côté des valeurs déontologiques ? Comment croire qu'ils soient les dépositaires d'une loi divine[55] qui devrait être gardée toujours et en tout lieu[56] ? A supposer même que le droit naturel existe, comment croire qu'ils aient réussi à le connaître parfaitement ?

Je crois que les valeurs déontologiques, la loyauté, la dignité, la délicatesse, la décence, la dignité, devront toujours être défendues, et qu'elles doivent l'être aussi ici et maintenant. Je crois qu'elles peuvent être invoquées, ici et maintenant, dans le droit, contre la loi, mais que l'on ne peut exclure qu'elles doivent aussi l'être, parfois, contre le droit.

Lorsque, en temps prescrit, des avocats liégeois participèrent à un commando de la Ligue des droits de l'homme qui s'opposa à l'expulsion d'un jeune marocain de la deuxième génération, que l'on voulait renvoyer vers un pays avec lequel il n'avait plus aucune attache, et dont il ne parlait même pas la langue, ils le firent

[53] « *Le juge est nécessairement un contrepouvoir, dernier rempart de la liberté individuelle, à la fois contre les pouvoirs étatiques et contre les pouvoirs individuels des entreprises* » : I. VEROUGSTRAETE, « Antoine Braun et la méthode socratique », in *Jura vigilantibus - Antoine Braun, les droits intellectuels, le barreau*, Larcier, 1994, p. 433.

[54] Voyez, sur ce point, *Le législateur, le juge, l'avocat et les artifices du droit*, actes de la journée d'études organisée par le barreau et le jeune barreau de Liège, le 9 novembre 2000, Ed. du jeune barreau de Liège, 2001, et, spécialement, les rapports de J.L. BERWART et C. PEVEE, M. ELLOUZE, J.P. BRILMAKER, J.P. BOURS, ou L. MISSON et N. BRAHY.

[55] Hémon, fils de Créon et fiancé d'Antigone, tentant de la défendre contre la condamnation de son père : « *Père, la raison est un don des dieux aux hommes, et de tous les biens sans doute est-ce le plus grand. Qu'en parlant comme tu le fais, tu ne parles contre la vérité, certes, je ne puis le dire, et j'espère bien n'être jamais capable de le dire. Mais il se peut cependant qu'une autre voie juste parfois... S'il existe en moi, malgré ma jeunesse, quelque jugement, je déclare qu'à mes yeux, il n'est rien sans doute au-dessus de l'homme qui possède en tout la science innée ; mais, à son défaut, puisque la réalité n'incline guère dans ce sens, il est bon aussi d'apprendre quelque chose de qui vous apporte de bonnes raisons* », Sophocle, *Antigone*, v. 683-685 et 720-722.

[56] Le sort que Créon réserve à Polynice, le frère maudit d'Antigone, - voir sa dépouille mortelle abandonnée aux oiseaux et aux chiens - n'est, après tout, guère éloigné de celui que les zoroastriens réservent aux morts qu'ils honorent. Vérité en deçà, erreur au-delà.

au nom de la liberté, de la dignité, de la tolérance. Aujourd'hui, ailleurs et ici, des avocats sans frontière, des collectifs de défense anti-mondialisation, des commissions de défense des jeunes, des pauvres, des immigrés, des étrangers, des réfugiés, luttent pour la défense de nos valeurs déontologiques, souvent dans le droit, parfois à ses confins. Les meilleures armes, dit-on, sont celles qu'il suffit d'exhiber, sans avoir à les utiliser. La déontologie n'a pas encore atteint ce statut. Elle est encore, parfois, une arme révolutionnaire[57].

Ensuite, je voudrais dissiper une confusion sémantique que j'ai, jusqu'ici, contribué à entretenir. Quand je parlais des règles déontologiques, ou plus encore, des valeurs déontologiques, dans la première partie de cet exposé, j'en parlais comme étant des principes directeurs, des règles de conduite, des normes. Quand j'invoque encore ces valeurs ici, dans la dernière partie de cet exposé, je n'en parle plus que comme des principes de conduite, des moyens au service d'une fin. J'ai glissé du droit à la morale, rejoignant l'acception benthamienne de la déontologie : à la morale, ou, en tout cas, à la politique.

Et qui fait de la politique, doit être prudent, avoir conscience de ses limites. Pas plus que les juges, les avocats, ni les autres titulaires de professions libérales, ne sont parfaits[58]. Eux non plus, n'ont pas reçu en héritage les clés de la loi universelle. Il ne suffit pas d'être avocat et noir pour être Nelson Mandela, il ne suffit pas d'être avocat et indien pour être Mohandas Gandhi, il ne suffit pas d'être avocat à la Havane pour être Fidel Castro, il ne suffit pas d'être avocat à Philadelphie pour être Patrick Henry[59].

[57] C'est en ce sens que j'écrivais, dans une communication précédente, que s'il fallait se réjouir que beaucoup d'avocats choisirent la résistance lors de l'occupation allemande, ils le firent en tant qu'hommes plutôt qu'en tant qu'avocats : « *Hors la loi, l'avocat n'est plus avocat. Il n'est plus qu'un hors-la-loi, sympathique ou antipathique, révolutionnaire ou réactionnaire, généreux ou égoïste, digne ou indigne, admirable ou méprisable. Mais hors-la-loi et plus avocat* » (P. HENRY, « L'avocat : artificier ou anarchiste ? », in *Le législateur, le juge, l'avocat et les artifices du droit*, *op. cit.*, p. 173).
Ce qui n'empêche, évidemment, que ce qui était, un jour, contraire à la loi, y devienne, le lendemain (et même, parfois, avec effet rétroactif), conforme, soit parce que le législateur (cette fois au sens strict du terme) a changé la loi, soit parce que l'on a changé le législateur et que l'ordre (juridique) nouveau, que celui-ci a substitué à l'ancien, légitime désormais un comportement que le précédent interdisait. Voyez, sur cette question, L. FRANCOIS, « La révolution selon le droit », *Jour. Proc.*, 2002, n° 442, p. 8.

[58] Hémon, à son père, Créon : « *Il n'est point de cité qui soit le bien d'un seul* », Sophocle, *Antigone*, v.737.

[59] Je parle, bien sûr, du martyr de la révolution américaine, condamné à mort et exécuté par les Anglais en 1799.

Souvenons-nous que, s'il faut parfois pouvoir mourir pour des idées, il serait désolant de mourir pour des idées « *n'ayant plus cours le lendemain* », comme le dit la chanson.

Antigone se dresse face à Créon, invoquant la loi des dieux, la loi universelle, sa flamme intérieure, contre la loi injuste des hommes. Antigone préfère la mort à l'obéissance à la loi scélérate[60].

Mais, dans ce monde sans repère, qui peut encore, individuellement, se targuer d'être détenteur de la loi divine[61] ?

La relativité des valeurs nous force à l'humilité[62].

Elle ne doit, cependant, nous contraindre ni à l'abandon[63], ni à l'inaction. Je crois fermement, nous, les avocats, croyons fermement, que notre profession, en ce qu'elle incarne les droits de la défense, la défense de la liberté, de la dignité et de l'éthique est, en soi, une valeur qu'il faut défendre[64].

La déontologie cristallise cette noblesse.

Elle est donc, à la fois, l'expression d'un modèle de société, de notre idéal commun, l'arme juridique qui nous permet de défendre ce modèle et le guide de notre conscience.

Si nous sommes ici, c'est que nous en sommes pénétrés, que nous voulons la définir, l'adapter, l'épurer, la fortifier, la défendre, l'affirmer.

Parce que nous ne pourrions admettre un monde sans déontologie, un monde sans avocat.

[60] Antigone, dans son dialogue avec Ismène : « *Tu semblais sage aux uns et moi, c'était à d'autres* (elle parle des dieux) », Sophocle, *Antigone*, v. 557.

[61] Ismène, dans son dialogue avec Antigone : « *Je ne méprise rien. Je me sens seulement incapable d'agir contre le gré de ma cité* », Sophocle, *Antigone*, v. 78.

[62] Le Chœur : « *Ta passion n'avait pris de conseil que d'elle-même et, ainsi, elle t'a perdue* », Sophocle, *Antigone*, v. 875.

[63] Quel cri de désespoir, de renoncement, d'abandon, que celui de Créon : « *Ah, j'ai bien peur que le mieux ne soit pour l'homme d'observer les lois établies jusqu'au dernier jour de son existence* », Sophocle, *Antigone*, v. 1113-1114.

[64] Le Messager : « *Le malheureux aura eu pour son lot des noces célébrées dans le monde des morts, et il aura montré aux hommes que déraison est de beaucoup le plus grand de tous les malheurs qui puissent frapper un mortel* », Sophocle, *Antigone*, v. 1240-1242.