

Parole d'avocat et Vertu

Chendra Kichenin

► **To cite this version:**

Chendra Kichenin. Parole d'avocat et Vertu. Colloque international "Thirukkural, éthique et représentations : La Vertu, la Fortune et l'Amour", Université de La Réunion; INALCO, Apr 2016, Saint Denis, La Réunion. pp.80–83. hal-02087344

HAL Id: hal-02087344

<https://hal.univ-reunion.fr/hal-02087344>

Submitted on 2 Apr 2019

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.

Chendra KICHENIN

Avocat civiliste, Bâtonnier de La Réunion

Chendra Kichenin a obtenu un Dea de droit privé ; il est lauréat de la Faculté de droit de Poitiers. Il a passé son Capa à Paris en 1990 où il a exercé la profession d'avocat quelques années avant de revenir dans l'île succéder à son père René Kichenin. Il est Président pour La Réunion du World Juriste Association basée à Washington Dc qui œuvre pour la paix dans le monde à travers le droit. Plusieurs fois élu au Conseil de l'ordre du barreau de St-Denis. Il exerce depuis le mois de janvier 2016 les fonctions de bâtonnier du barreau de St-Denis pour une durée de 2 ans.

Paroles d'avocat et vertu

Il s'agit après une brève approche de la profession d'avocat et de la vertu telle que définie par le Thirukkural de se demander si le professionnel du droit se doit de respecter la vertu dans l'exercice de ses diverses missions.

Une réponse négative semble s'imposer tant au regard de la complexité du droit qu'au regard de la finalité de la parole devenue un vecteur de communication technique exclusif de toute vertu.

Pourtant cette profession réglementée est soumise à une déontologie qui codifie ses principes essentiels. Ces principes rappellent pour certains ceux évoqués par le Thirukkural et en cela ils peuvent constituer des avatars de la vertu de Thiruvalluvar.

Transcription de la communication orale de Maître Chendra Kichenin par Florence Callandre

C'est un sujet délicat que je dois aborder aujourd'hui qui m'a été confié par les organisateurs de ce colloque. Je les en remercie mais ceci-dit, cela m'a posé pas mal de difficultés. L'intitulé de la thématique est : Parole d'avocat et vertu.

Cicéron qui était avocat et disciple de Platon considérait qu'il y avait quatre vertus : la justice, la sagesse, le courage, la tempérance. Dans la vertu de la Justice qualifiée par Cicéron de maîtresse et souveraine de toutes les vertus, il voit deux dimensions essentielles : ne pas causer de tort à autrui et s'engager activement contre l'injustice. Selon le disciple de Platon, l'Homme possède dès sa naissance une âme où résident les semences de la vertu dont il est essentiel de favoriser le développement, sans les corrompre ou les étouffer. Le Kural qui dépeint la société tamoule de l'époque semble nous donner les moyens de développer ces semences à travers un travail sur soi sans relâche, exigeant et contraignant. Les réflexions de Thiruvalluvar sur la vertu, la fortune et l'amour sont empreintes d'une laïcité presque avant-gardiste, expression d'une vérité qui s'impose aussi bien aux individus qu'à une profession. L'avocat qui a toujours été le mandataire de son client avait pour habitude de porter la parole de ce dernier en même temps que la sienne avec une totale indépendance qui faisait sa fierté. L'avocat et la parole ne forment qu'un et ce moyen de communication prend ici une importance particulière car elle participe directement à l'œuvre de justice même s'il faut bien reconnaître, que la puissance du verbe a de nos jours, quelque peu vécu. Il n'échappera à personne que l'avocat, cet auxiliaire de justice, est avant tout un professionnel du droit peu rompu à la pratique de la vertu. Toutefois, au-delà de ce constat, il convient de se demander si cette profession qui dite réglementée n'a pas entendu subordonner le comportement du professionnel que je suis à des principes vertueux qui ont une certaine ou lointaine parenté avec ceux dégagés par Thiruvalluvar. Ce sont là les deux points que je vais aborder successivement.

I. L'AVOCAT, UN PROFESSIONNEL DU DROIT, PAS UN PROFESSIONNEL DE LA VERTU

Le premier point est : L'avocat est un professionnel du Droit, pas un professionnel de la Vertu.

C'est presque une banalité que de dire que la profession d'avocat s'est considérablement transformée au cours de ces dernières décennies. À côté du traditionnel défenseur de la veuve et de l'orphelin, du criminel ou de sa victime, est apparu un avocat d'un genre nouveau au domaine de compétence élargi et dont la valeur ajoutée réside non plus dans la qualité de ses seules plaidoiries mais dans la technicité des conseils dispensés, souvent en amont des litiges. Désormais la parole de l'avocat n'est plus limitée

au seul prétoire des Palais mais elle s'exporte vers des centres d'intérêts totalement nouveaux comme les collectivités locales, le monde économique, les entreprises, etc. Ce nouveau profil de l'avocat résulte non seulement de la fusion de cette profession avec d'autres professions comme celle de conseil juridique ou celle d'avoué mais elle procède également de l'évolution du Droit qui tout en se complexifiant affichait une volonté hégémonique à vouloir régir tous les domaines. Le foisonnement des textes législatifs et leur technicité ont, sensiblement, modifié le droit pour en faire une règle de plus en plus abstraite qui s'est au fil du temps détachée de toute considération morale ou philosophique. En ce XXIème siècle, toute référence à la vertu dans un monde juridique tellement complexe et technique paraît déplacée et prêterait même à sourire. Imagine-t-on un seul instant la plaidoirie d'un avocat dont le client est poursuivi pour un banal excès de vitesse, qui s'articulerait autour des principes vertueux que ce soit, ceux exposés par Thiruvalluvar ou d'autres philosophes. Même le droit de la famille qui pourtant a toujours été au sein de l'organisation juridique, sous l'influence de la morale judéo-chrétienne, a évolué vers davantage d'autonomie à l'égard de la vertu. Ainsi, s'agissant de la prestation compensatoire ou de la pension alimentaire pour les enfants, qui pourrait être réclamée au mari par son épouse, il ne s'agit plus aujourd'hui pour l'avocat de déclamer un discours moralisateur mais d'indiquer simplement à celui-ci le quantum de l'obligation qu'il devra supporter. Vous avez donc compris que la parole portée par cet avocat que je qualifie de moderne, bannit toute référence à la vertu au profit d'une efficacité optimale comme si toute connotation philosophique ou morale du discours était désormais susceptible de desservir les intérêts du justiciable. Il ne s'agit plus dans notre droit positif d'opposer le bien au mal mais de faire triompher la Justice à travers une parole cryptée, presque ésotérique, elle-même le reflet d'un droit de plus en plus abstrait et inaccessible au profane. La disparition progressive des principes vertueux dans le discours, est une préoccupation que partage non seulement cet avocat moderne auquel je faisais référence il y a quelques instants mais également l'avocat traditionnel, le défenseur par excellence du délinquant ou du criminel qui exerce ses talents en correctionnelle ou de manière plus solennelle devant la Cour d'Assises. En effet dans le cadre de l'exercice des droits de la défense qui seront d'ailleurs prochainement consacrés comme véritable valeur constitutionnelle, la parole du professionnel du droit bénéficie dans le cadre de ces enceintes, d'une protection renforcée de la part du législateur. En effet, il est unanimement admis que le devoir de l'avocat consiste à défendre avec zèle les intérêts de ses clients. Il est parfois malaisé pour lui de trouver un juste équilibre dans l'exercice de la défense de son client. C'est pourquoi l'avocat jouit d'une liberté d'expression qui est protégée par l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme et que l'on peut résumer ainsi : « Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir et de communiquer des informations. » Nous savons que la Cour européenne des droits de l'homme a régulièrement eu à connaître et à apprécier cette immunité ainsi conférée aux propos de l'avocat, tenus soit en dehors du prétoire, soit dans le cadre de la défense de son client. C'est ainsi que la Haute Juridiction européenne considère que la liberté d'expression de l'avocat entretient des liens étroits avec la notion de principe de procès équitable et l'article 6§1 de la convention, puisqu'elle lui permet le respect du contradictoire dans le cadre du droit de la défense. Et la Cour européenne ne sanctionne pas cette liberté de parole qui est accordée à l'avocat sauf naturellement lorsque nous nous trouvons dans des situations extrêmes où là, la parole de l'avocat peut faire l'objet de poursuites essentiellement disciplinaires. La Cour européenne est particulièrement attentive au respect de la liberté pour « faits d'audience », c'est à dire à la libre expression de propos litigieux qui ne sortent pas de la salle d'audience. C'est ainsi que dans un arrêt récent (février 2016), la Cour a assimilé la parole de l'avocat à l'audience, à celle d'un acte de procédure (comme une demande formée devant un tribunal). La Cour considère qu'une atteinte aux droits de l'avocat ne peut être qu'exceptionnelle dans une société démocratique et refuse de prononcer une sanction pénale en cas d'abus de l'avocat dans sa liberté d'expression. Seule une sanction disciplinaire lui paraît suffisante. Cette immunité ainsi consacrée par la Cour européenne des droits de l'homme résultait de la Loi du 29 juillet 1881 sur la presse. L'article 41 de cette loi était venu dire qu'il n'y avait aucune action en diffamation, ni injure ou outrages lorsque des discours étaient prononcés ou lorsque des écrits étaient produits dans l'enceinte des tribunaux. L'article 41 faisait donc référence aux propos et aux écrits émanant d'un avocat dans le cadre de la défense de son client. En accordant ainsi une immunité aux propos tenus dans les prétoires, le législateur laisse la possibilité à l'avocat pour les

besoins de la défense de son client de s'affranchir de tout principe vertueux. Cette parole ainsi protégée, devient alors une arme redoutable au service de la défense qui peut tantôt blesser, outrager, injurier, diffamer, sans encourir la moindre sanction. Or, dans le chapitre 4 consacré à la force de la vertu, Thiruvalluvar ne nous invite-t-il pas à demeurer vertueux en ne nous laissant pas gagner par les quatre défauts suivants que sont l'envie, les désirs immodérés, la colère, et les paroles blessantes. Cette immunité dont bénéficie la parole de l'avocat, l'éloigne également de l'impartialité et des bonnes paroles décrites par Thiruvalluvar comme étant des éléments vertueux. Selon Thiruvalluvar, l'impartialité consiste à agir avec équité envers ses amis, les étrangers et ses ennemis. Selon le philosophe, il ne faut pencher ni d'un côté ni de l'autre mais demeurer impartial comme le fléau de la balance. Telle est, dit-il la beauté du sage. Enfin, poursuit Thiruvalluvar, quand l'esprit s'écarte de la justice et se dirige vers l'injustice, qu'on se dise : « Ma ruine est proche. » De toute évidence, il apparaît impossible de concilier cette impartialité conçue comme principe vertueux par Thiruvalluvar avec les impératifs de la profession, qui vous l'avez compris, exigent un parti pris. L'avocat, faut-il le rappeler, n'est pas le juge. Il n'a pas pour fonction de dire le Droit. Il ne peut donc observer qu'une position neutre ou impartiale. Cette immunité dont bénéficient les propos tenus par l'avocat, nous éloigne également des bonnes paroles vertueuses évoquées par Thiruvalluvar et définies dans son ouvrage (chapitre 10) comme celles pleines d'amour. Exemple d'hypocrisie qui sort de la bouche des hommes vertueux : ces bonnes paroles selon le philosophe, viennent du cœur et dites avec une gaité au visage sont la vraie vertu. Ainsi donc il résulte de ce qui précède que la vertu qui avait toujours fait corps avec le discours de l'avocat, me paraît avoir été sacrifiée sur l'autel de l'efficacité et de la technicité.

II. L'AVOCAT ET LES AVATARS DE LA VERTU

Pour autant et c'est le deuxième point que j'aborderai. Je considère que l'avocat reste quand même fidèle aux avatars de la vertu. Derrière ce titre quelque peu audacieux, se cachent des principes essentiels qui font de la profession d'avocat une profession règlementée. En effet, il ne faudrait pas déduire de ce qui précède que l'exercice professionnel du métier d'avocat s'exerce dans des conditions désordonnées voire anarchiques sans respect d'aucune règle, d'aucun principe pour une justice. Être avocat, c'est adhérer de manière permanente à un code de conduite, à une déontologie qui déborde la vie professionnelle pour couvrir également les actes de sa vie personnelle. Ainsi l'avocat est soumis au respect de principes dits essentiels, exprimés dans des termes contemporains tant dans son serment initial que dans le règlement intérieur national qu'on appelle le RIN et qui semble posséder une filiation avec ceux évoqués, en son temps, par Thiruvalluvar.

A côté de ce premier aspect, j'évoquerai dans un deuxième temps les principes moralisateurs au-delà des principes moralisateurs de la vie professionnelle, il convient de se demander si la consécration en droit français en mode alternatif, en matière de litiges, ne va pas replacer la vertu au cœur de l'œuvre de justice.

a) Les principes essentiels de la profession

Être avocat, je le disais, c'est être soumis à des principes essentiels. Lorsqu'on devient avocat, on prête serment, un serment qui est ainsi libellé, en France : « Je jure comme avocat d'exercer mes fonctions avec Dignité, Conscience, Indépendance, Probité et Humanité. » Pour que ces principes-là ne restent pas lettres mortes, le législateur a cru devoir établir un règlement intérieur national qu'on appelle RIN et qui a vocation à s'appliquer sur tout le territoire français et concerne tous les avocats de France et d'Outremer. Ce règlement intérieur national est en réalité une déclinaison des principes évoqués dans le serment de l'avocat et dont je vous donne la liste exhaustive, mais sans la détailler. Ce sont les principes suivants, principe d'honneur, de loyauté, de désintéressement, de confraternité, de délicatesse, de modération, de courtoisie. Ce règlement intérieur national me dit que l'avocat doit également, à l'égard de ses clients faire preuve de compétence, de dévouement, de diligence et de prudence. L'ensemble de ces principes énoncés dans le serment et repris pour le règlement intérieur national, constitue ce que nous appelons la déontologie de l'avocat et qui représente une garantie fondamentale,

en même temps que la fierté de notre profession, que d'avoir su établir des règles ou la courtoisie, la confiance, l'estime, la probité sont des devoirs sacrés. Ces principes essentiels détaillés par le règlement intérieur national pourraient se résumer en deux points, le principe de modération et celui de délicatesse et c'est au bâtonnier, d'ailleurs, représentant l'ordre, qu'il appartient de contrôler le respect de ces principes et in fine aux juges qui en font une interprétation très stricte. Ainsi, au terme des arrêts de la Cour de cassation rendus en avril et mai 2012, la Haute juridiction est venue nous dire qu'en dehors du prétoire, l'avocat n'est pas protégé par l'article 41 de la loi de 1881 à laquelle je faisais référence, il y a quelques instants. Il s'agissait en l'occurrence d'un avocat qui avait cru bon dire la phrase suivante : « J'ai toujours su que c'était possible. Un jury blanc, exclusivement blanc, où toutes les communautés ne sont pas représentées, avec, il faut bien le dire, une accusation extrêmement molle, des débats dirigés de manière orientée... » Dans ce cas très précis, la Cour de cassation a considéré que la peine disciplinaire de l'avertissement à l'encontre de l'avocat était justifiée. Et c'est une illustration assez récente de l'application du principe de délicatesse et de modération qui s'impose à tout avocat. Donc les principes essentiels qui gouvernent la profession d'avocat paraissent être une illustration contemporaine des enseignements dictés par Thiruvalluvar. En particulier, ceux exprimés à l'occasion de la maîtrise de soi. A cet égard, rappelons que Thiruvalluvar a dit que la maîtrise de soi placera un homme au rang des dieux alors que l'absence de maîtrise le plongera dans les ténèbres. Le philosophe poursuit en affirmant : « Même si l'on relâche les autres contrôles, il faut contrôler sa langue. Ceux qui négligent ce contrôle seront victimes des errements de leur langue et en souffriront. La vertu, dès qu'elle en a l'occasion rejoint l'homme qui ayant acquis des connaissances, observe la maîtrise de soi et vainc sa colère. » Par ailleurs, le respect des règles de courtoisie devrait permettre d'éviter des échanges animés par la colère, comme exposés au chapitre 31. A cet égard, Thiruvalluvar nous dit : « La colère est un mal même quand elle ne fait aucun mal ; quand elle fait du mal, il n'est pas pire mal. Si tu veux te garder, garde-toi contre la colère, sinon ta colère te tuera. »

b) Les modes alternatifs de règlement des litiges

A côté de ces principes essentiels, destinés à conférer à l'avocat un comportement, sinon vertueux mais du moins respectable, il est permis de se demander si la justice du XXIème siècle n'est pas en train de replacer la vertu au cœur de ses préoccupations. En effet, selon la conception classique, la justice en France était destinée à mettre fin à un litige opposant des parties. Il appartenait au juge de trancher des litiges conformément aux règles de droit applicables. Or dans une approche plus moderne de la Justice, et d'inspiration anglo-saxonne, sont apparus récemment en France, ce que nous appelons des modes alternatifs, de règlement à l'amiable des litiges. Parmi ces modes alternatifs qui viennent d'être consacrés en droit français, avec la bienveillance des politiques qui eux-mêmes ne disposent plus des matériels pour assurer un service public digne de ce nom, il est prévu le recours à la médiation. Qu'est-ce que la médiation ? Il s'agit de confier ici à un tiers qui n'est plus un juge, le soin de trouver une solution amiable à un litige, non plus seulement au regard de la règle de droit applicable, mais au regard de l'équité, et de ce qui peut paraître juste au sens philosophique du terme. Dans cette approche novatrice, la parole de l'avocat comme celle des parties concernées se veut plus apaisante, moins partielle, tournée davantage vers des critères moraux et d'équité dans la recherche d'une solution négociée au terme de laquelle, il n'y aura ni gagnant, ni perdant. C'est sans doute dans cette recherche amiable d'un intérêt commun, que les bonnes paroles de Thiruvalluvar retrouveront leur éclat. « Les paroles amènes qui s'accompagnent de la bonté, procurent du bonheur et des avantages à celui qui les emploie. Dire des choses désagréables quand il est possible de dire des choses agréables, c'est comme si l'on consommait des fruits verts alors qu'on a des fruits mûrs à sa portée. Le vice décroîtra et la vertu croîtra chez celui qui recherche le bien et a la douceur dans les paroles ».

Conclusion

En conclusion, comme le dit *Thiruvalluvar* dans le chapitre « Discours frivole » ne dites jamais que des choses utiles, gardez-vous de ne jamais dire des choses inutiles. J'espère donc avoir été fidèle à Thiruvalluvar même si ce ne sont que des paroles d'avocat... »