



HAL
open science

La question de la déontologie de l'universitaire est-elle appelée à se développer au contentieux ?

Mickaël Baubonne

► To cite this version:

Mickaël Baubonne. La question de la déontologie de l'universitaire est-elle appelée à se développer au contentieux ?. Le contentieux universitaire et la modernité, 2019. hal-03716755

HAL Id: hal-03716755

<https://hal.science/hal-03716755v1>

Submitted on 7 Jul 2022

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.

La question de la déontologie de l'universitaire est-elle appelée à se développer au contentieux ?

Mickaël BAUBONNE

Docteur en droit public de l'Université de Bordeaux

Alors que la loi relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires¹ fête ses deux ans, la déontologie dans l'enseignement supérieur et la recherche reste à de nombreux égards une discipline personnelle que s'impose volontairement chaque universitaire. Le législateur ne s'est pas véritablement saisi de cette question en déclinant précisément, comme il l'a fait pour les autres fonctionnaires, les obligations déontologiques qui incombent aux enseignants-chercheurs.

Il pourrait facilement s'en déduire qu'il n'existe aucune règle déontologique applicable dans le cadre de l'enseignement supérieur et de la recherche. L'idée doit être réfutée tant la situation serait paradoxale. La déontologie est en effet classiquement entendue comme « *une manifestation d'autonomie du groupe dans la société* »². Ainsi la déontologie des avocats est-elle le corollaire de l'autonomie de cette profession, organisée en ordre. Or les droits et libertés des enseignants-chercheurs ont précisément pour finalité que de garantir leur autonomie, et même leur indépendance. Le bénéfice de cette indépendance se double nécessairement de règles déontologiques qui sont susceptibles d'alimenter le contentieux.

Étymologiquement, la déontologie est « *la connaissance de ce qui est convenable* »³. Cette connaissance peut être saisie et sanctionnée par le droit. L'universitaire se trouve parfois rattrapé par une déontologie parallèle qui seconde la « déontologie universitaire », au titre des activités exercées en plus des missions d'enseignement et de recherche. La « déontologie de

¹ Loi n° 2016-483 du 20 avril 2016 relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires, *JO* du 21 avril 2016, texte n° 2.

² in ARNAUD André-Jean (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, LGDJ, 1993, v° Déontologie.

³ Jérémie BENTHAM, *Déontologie ou science de la morale*, trad. par Benjamin LAROCHE, Charpentier, 1834, p. 29.

l'universitaire » n'est dans ce cas pas seulement la déontologie universitaire mais aussi, par exemple, la déontologie de l'avocat.

La déontologie propre à l'universitaire, contrairement à la déontologie régissant l'exercice d'autres professions, ne s'enseigne pas. Que celui qui entend embrasser la carrière universitaire, et cette carrière seulement, se rassure, il n'aura jamais à affronter une épreuve de déontologie propre à la profession comme il en est organisé pour les élèves-avocats. Sans doute la thèse, la qualification et l'agrégation sont-elles des étapes au moins aussi exigeantes permettant de filtrer les cas les plus problématiques et représentent-elles autant de brevets de déontologie. La déontologie universitaire, composante de la déontologie de l'universitaire, serait quelque chose d'inné, d'évident, frappée au coin du bon sens. À la question de savoir « *pourquoi le besoin de déontologie devient [...] si pressant et si général* », le professeur Truchet répond par la « *perte de repères dans un monde où tout ce qui paraissait évident cesse de l'être* »⁴. Cela explique le développement de la problématique de la déontologie au sein de la fonction publique, dont l'acmé est constituée par l'adoption de la loi relative à la déontologie et aux droits et obligations des fonctionnaires.

Au-delà du rappel d'obligations élémentaires⁵, le développement de la déontologie de l'universitaire doit permettre de garantir l'autorité morale et l'exemplarité de l'universitaire⁶ en même temps que se développe l'évaluation⁷. Selon le professeur Truchet encore, « *indispensable au bon fonctionnement interne d'une profession, la déontologie n'est plus seulement une affaire intérieure à celle-ci. Elle devient aussi une charte de bonnes pratiques tournée vers l'extérieur : elle vise à garantir aux clients et aux usagers qu'ils seront traités avec sérieux, loyauté, honnêteté...* »⁸

Mais l'objectif de structuration de la déontologie de l'universitaire fait face et parfois même s'efface devant deux principes cardinaux, qui bénéficient d'une valeur juridique certaine. Il s'agit de la liberté d'expression et de l'indépendance des universitaires. Ces deux principes sont

⁴ Didier TRUCHET, « Le besoin de déontologie », *AJDA* 2010, p. 2129.

⁵ Voir les décisions récurrentes du CNESER en matière d'abus d'autorité et de harcèlement. Par exemple, à l'occasion de fouilles, décision du 6 octobre 2015, dossier n° 1122.

⁶ CE, réf., 26 août 2014, n° 382511, M. Logossah. *Adde* Alain SUPIOT, « Ontologie et déontologie de la doctrine », *D.* 2013, p. 1421 et s. ; Tiennot GRUMBACH, « Doctrine et déontologie », *Droit social* 1999, p. 323 et s.

⁷ Art. 7-1, décret n° 84-431 du 6 juin 1984 fixant les dispositions statutaires communes applicables aux enseignants-chercheurs et portant statut particulier du corps des professeurs des universités et du corps des maîtres de conférences, *JO* du 8 juin 1984, p. 1784. *Adde* Olivier DORD, « Réforme du statut des enseignants-chercheurs : universités vs. universitaires ? », *AJDA* 2010, p. 323 et s.

⁸ Didier TRUCHET, « Le besoin de déontologie », *op. cit.* (n. 4), p. 2129.

avant tout des principes – nécessaires – de protection de l’universitaire découlant des traditions universitaires⁹. Ces traditions ont même permis de forger un principe fondamental reconnu par les lois de la République d’indépendance des enseignants-chercheurs¹⁰, commun aux droits constitutionnels européens¹¹. L’article L. 952-2 du code de l’éducation affirme également que « *les enseignants-chercheurs, les enseignants et les chercheurs jouissent d’une pleine indépendance et d’une entière liberté d’expression dans l’exercice de leurs fonctions d’enseignement et de leurs activités de recherche* ». Le Conseil constitutionnel a en outre jugé que « *les fonctions d’enseignement et de recherche non seulement permettent, mais demandent, dans l’intérêt même du service, que la libre expression et l’indépendance des personnels soient garanties* »¹².

Cette protection n’étouffe-t-elle pas tout espoir de développement de la déontologie de l’universitaire ? En réalité, ces principes protecteurs peuvent également être regardés comme une source privilégiée de règles déontologiques contraignantes dont le respect incombe aux universitaires, ce dont témoigne le contentieux. Le principe de liberté d’expression surtout (I) et celui d’indépendance peut-être (II) apparaissent en effet comme des gages – attendus – de qualité de la production scientifique.

I. L’apport réel de la liberté d’expression au développement de la déontologie de l’universitaire

Sauf à obéir à un positivisme rigoureux¹³, la liberté d’expression de l’universitaire lui garantit de pouvoir faire part de ses opinions, de pouvoir prendre parti plus ou moins ouvertement, sur la jurisprudence *Perruche*, sur l’affaire *Lambert*, sur le mariage pour tous. L’enseignant-chercheur est un citoyen auquel les exigences du service public n’imposent pas de s’effacer

⁹ Voir Carole MONIOLLE, « Indépendance et liberté d’expression des enseignants-chercheurs », *AJDA* 2001, p. 226.

¹⁰ CC, décision n° 2010-20/21 QPC du 6 août 2010, Jean C. et autres. *Adde* Bernard TOULEMONDE, « Le cumul du mandat parlementaire avec l’exercice de la fonction de professeur de l’enseignement supérieur en France », *RDP* 1978, p. 955.

¹¹ Voir Yves GAUDEMET, « L’indépendance des professeurs d’université, principe commun des droits constitutionnels européens », *RFDA* 1984, p. 100.

¹² CC, décision n° 83-165 DC du 20 janvier 1984, Loi relative à l’enseignement supérieur.

¹³ Voir Danièle LOCHAK, « La profession d’universitaire face à la question de l’engagement », *Droit social* 2006, p. 1079 et s.

derrière le fonctionnaire. Pour lui, « *les obligations de neutralité et de réserve perdent l'essentiel de leur substance* »¹⁴. L'universitaire apparaît alors comme un fonctionnaire privilégié puisque la liberté d'expression des autres fonctionnaires est limitée par l'obligation de neutralité et de réserve. La singularité du statut des enseignants-chercheurs peut notamment s'expliquer par l'âge des usagers de l'enseignement supérieur. Leur cursus a dû leur permettre de développer leur sens critique pour juger par eux-mêmes. Le professeur Beaud fait lui un lien entre la large liberté d'expression des universitaires et leur « *fonction sociale* » de « *protéger la démocratie* »¹⁵. Cependant, la liberté d'expression, même pour les universitaires, n'est pas sans limite. La protection dont bénéficie l'universitaire sur son fondement est bornée (A). En outre, la liberté d'expression est le siège d'exigences importantes à l'égard de l'universitaire (B).

A. La liberté d'expression de l'universitaire : une protection bornée

Si l'article L. 952-2 du code de l'éducation évoque une liberté entière, la liberté d'expression de l'universitaire n'est pas absolue. Elle se heurte à des limites qui sont de deux ordres : juridiques et matérielles.

Pour contenir la liberté d'expression des enseignants-chercheurs, le code de l'éducation se réfère à deux principes hérités des traditions universitaires : les principes de tolérance et d'objectivité. Sur le fondement de ces principes, le citoyen enseignant-chercheur ne peut pas exprimer toutes ses convictions. Il ne peut pas notamment exprimer des convictions qui révéleraient une infraction pénale. Fort logiquement, la loi du 20 juillet 1881 sur la liberté de la presse¹⁶, qui traite plus largement de la publicité donnée à des convictions personnelles, est une source privilégiée d'incriminations pénales limitant la liberté d'expression. C'est le cas de la contestation de l'existence de crimes contre l'humanité, sanctionnée à l'article 24 bis de la loi de 1881. En plus de constituer un délit pénal, de tels faits justifient, en vertu du principe d'indépendance des procédures¹⁷, l'engagement de poursuites disciplinaires qui peuvent donner

¹⁴ Carole MONIOLLE, « Indépendance et liberté d'expression des enseignants-chercheurs », *op. cit.* (n. 9), p. 231.

¹⁵ Boris BERNABÉ, « Liberté et déontologie universitaires : 'l'air pénétrant de la critique publique' sur 'la corruption innocente' », *AJDA* 2014, p. 1907. *Adde* Olivier BEAUD, « Les libertés universitaires à l'abandon ? », Dalloz, coll. « Les sens du droit », 2010, p. 101.

¹⁶ Loi du 20 juillet 1881 sur la liberté de la presse, *JO* du 30 juillet 1881 page 4201

¹⁷ CE, 27 janvier 1993, n° 115274, Ivars.

lieu à l'interdiction d'exercer toute fonction d'enseignement ou de recherche au sein de l'université concernée pour une durée de cinq ans, avec privation de la moitié du traitement¹⁸. Le défaut d'objectivité de l'universitaire tient alors à ce que les crimes contre l'humanité ont été constatés par des juridictions françaises ou internationales.

Les limites à la liberté d'expression sont parfois résumées ainsi : « *La liberté d'expression s'arrête là où les propos constituent des infractions pénales graves.* »¹⁹ En réalité, la liberté d'expression peut s'arrêter bien avant cela, alors même que les propos ne constituent pas une infraction pénale ou du moins, alors même que l'infraction pénale n'est pas établie. Ainsi un professeur coupable de dénigrement à l'égard de ses collègues et des étudiants a été interdit d'exercer toute fonction d'enseignement et de recherche au sein de son université²⁰. Les limites juridiques à la liberté d'expression de l'universitaire sont d'autant plus importantes que l'universitaire ne redevient jamais simple citoyen. Le juge a toujours admis que l'universitaire l'était jusque dans sa chambre à coucher, ce qui l'a conduit à valider la sanction d'un professeur des universités ayant entretenu avec une étudiante une relation contraire aux bonnes mœurs²¹. Aussi des propos tenus en public mais en dehors de l'université peuvent être retenus contre un universitaire²².

La protection de la liberté d'expression permet d'exclure la condamnation de propos qui ne porteraient pas atteinte à la déontologie de l'universitaire. Mais elle est encore insuffisante pour lutter contre les intimidations résultant de l'engagement de « procédures baillons », qui, selon le professeur Emmanuel Roux « *prospèrent dans une indifférence à hauts risques pour le corps universitaire* »²³. La commission présidée par Denis Mazeaud a défini les procédures-baillons comme des « *actions en justice, qui tendent manifestement à dissuader [les enseignants-chercheurs] de faire usage de leur liberté d'expression en toute indépendance et à opérer une autocensure par volonté d'éviter ce type d'actions* »²⁴. Ce genre de procédure est immanquablement la source de difficultés judiciaires, financières, administratives et peut également engendrer des désagréments d'ordre psychologique pour l'universitaire assigné.

¹⁸ CE, 19 mars 2008, n° 296984, Gollnisch.

¹⁹ Carole MONIOLLE, « Indépendance et liberté d'expression des enseignants-chercheurs », *op. cit.* (n. 9), p. 231.

²⁰ CNESER, décision du 6 octobre 2015, dossier n° 1000. Sur l'office du juge de cassation en matière de contrôle des sanctions infligées aux agents, voir CE, 13 décembre 2017, n° 400629, Sté La Poste.

²¹ CE, Sec., 20 juin 1958, Louis, *Lebon* 368.

²² CE, 19 mars 2008, Gollnisch, précité.

²³ Emmanuel ROUX, « L'université et la 'protection raisonnable' de la liberté d'expression de l'enseignant-chercheur », *AJFP* 2017, p. 254.

²⁴ *Rapport sur les procédures baillons*, 2017, p. 6.

Certes, la liberté d'expression de l'universitaire est assez compréhensive pour faire échec *in fine* à de telles procédures. Mais le caractère vain est parfois assumé par les personnes à l'origine de telles procédures. C'est précisément la raison pour laquelle la cour d'appel de Paris insiste sur la mauvaise foi du demandeur et sur son intention de nuire pour caractériser une procédure bâillon²⁵. Le succès au contentieux n'est pas la finalité et le demandeur pariera simplement sur la pression de fait, exercée à grands renforts de moyens²⁶, sur l'universitaire. Certes pour affronter ces procédures-bâillons, les universitaires peuvent bénéficier de la protection fonctionnelle accordée par leur université²⁷. Mais s'en contenter reviendrait à ignorer que cette protection doit être sollicitée par l'agent. Déjà la procédure bâillon le contraint à entamer des démarches avec lesquelles, c'est à souhaiter, il n'est sans doute pas familier, *a fortiori* s'il n'est pas juriste. En outre, l'université peut refuser cette protection au nom de l'intérêt général²⁸ ou considérant que l'élément déclencheur de la procédure n'est pas une faute de service mais une faute personnelle. Enfin, il revient à l'administration « *d'apprécier par quelle mesure appropriée à la gravité des faits doit être apportée [sa] protection* »²⁹.

Une procédure bâillon confronte en somme l'universitaire à de nombreux « *nids à contentieux* »³⁰ qui peuvent l'éloigner d'une protection fonctionnelle efficace. Le développement des procédures bâillons doit l'encourager à se conformer scrupuleusement à une déontologie universitaire balbutiante pour s'assurer la protection fonctionnelle de l'université. La commission Mazeaud a suggéré d'ajouter à l'article 41 de la loi sur la liberté de la presse que « *ne donneront lieu à aucune action en diffamation, injure ou outrage, les propos ou écrits rédigés ou exprimés de bonne foi par des chercheurs et des enseignants-chercheurs, dans le cadre de leurs activités d'enseignement ou de recherche, sous quelque forme et sur quelque support que ce soit* »³¹. Le meilleur argument pour témoigner de sa bonne foi est certainement le respect de règles déontologiques rigoureuses.

Le contentieux invite donc à la définition de règles déontologiques contraignantes dans la mesure où la liberté d'expression souffre de certaines limites. Le développement de telles règles

²⁵ CA Paris, 4 novembre 2015, n° 15/01661, Garrigou c/ Sté Fiducial et M. Latouche.

²⁶ *Rapport sur les procédures bâillons, op. cit.* (n. 24), p. 9.

²⁷ Art. 11, Loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires, *JO* du 14 juillet 1983, p. 2174.

²⁸ CE, Ass., 14 février 1975, n° 87730, Teitgen.

²⁹ CE, 12 oct. 2009, n° 321444, M. A.

³⁰ *Rapport sur les procédures bâillons, op. cit.* (n. 24), p. 19.

³¹ *Idem*, p. 22.

est également encouragé par l'idée que la liberté d'expression doit être respectée par les universitaires eux-mêmes.

B. La liberté d'expression de l'universitaire : une exigence importante

La liberté d'expression n'est pas seulement la source d'une protection, elle est également la source d'exigences. Ainsi la liberté d'expression s'éteint dès l'instant que l'universitaire ne s'exprime plus lui-même et qu'il s'approprie, plus qu'il ne les emprunte, les mots d'un autre. De plus, la liberté d'expression impose à l'universitaire une démarche scientifique rigoureuse pour écarter toute diffamation.

L'article L. 335-2 du code de la propriété intellectuelle dispose que « *toute édition d'écrits [...] au mépris des lois et règlements relatifs à la propriété des auteurs, est une contrefaçon et toute contrefaçon est un délit* ». Cette disposition a été le fondement de poursuites pénales dirigées contre une universitaire dont la thèse portant sur l'éthique, médicale il est vrai, aurait plagié le mémoire de recherche d'un étudiant réalisé sous la direction de son époux³². Ce genre de pratique a également été sanctionné par le retrait de la liste de qualification aux fonctions de maître de conférences établie par le Conseil national des universités (CNU). Pour la qualification d'une jeune docteure, le CNU avait évalué les qualités intellectuelles et scientifiques de l'impétrante notamment sur la base de sa thèse. En vue de son recrutement par une université, la docteure a envoyé sa thèse à un rapporteur. Ce dernier a constaté que la thèse qui lui était soumise était une contrefaçon de sa propre recherche doctorale. Par un arrêt du 23 février 2009, le Conseil d'État a validé la décision du CNU de retirer l'acte initial obtenu par fraude³³. Aux termes de cet arrêt, « *la formation compétente du CNU pouvait, même sans texte exprès en ce sens, et sans condition de délai, retirer pour fraude, par la décision attaquée, la décision prise initialement* ». En vertu de l'adage *fraus omnia corrumpit* et selon une solution classique, l'acte obtenu par fraude n'est pas créateur de droits et peut donc être retiré à tout moment³⁴. Le développement de la déontologie de l'universitaire inviterait à l'identification d'une obligation pour le CNU de retirer l'acte obtenu par fraude. Le Conseil d'État n'a semblé-t-il pas pris cette direction. Le CNU n'étant pas dans une situation de compétence liée, un

³² TGI Paris, 31^e ch. corr., 19 déc. 2013, n° 08235090030, M. Samer N. c/ Mme Christine M. et a.

³³ CE, 23 février 2009, n° 310277, Mme B.-R.

³⁴ CE, Sec, 29 novembre 2002, n° 223027, Assistance publique-hôpitaux de Marseille.

aspirant universitaire pourrait fort bien le devenir au risque de jeter le discrédit sur toute l'institution. Enfin, lorsque le plagiat intervient au cours de la carrière de l'universitaire, il est possible d'engager des poursuites disciplinaires contre le contrefacteur. Ainsi un universitaire s'est vu reprocher une production scientifique qui « *manifeste une pratique contraire aux règles qu'un enseignant-chercheur se doit de respecter en matière de référencement des sources* »³⁵. Ces règles, pour justifier une sanction disciplinaire, doivent pouvoir être rattachées à un texte. Or de la liberté d'expression peuvent parfaitement découler ces règles, comme il en découle l'interdiction de diffamer.

Aux termes de l'article 29 de la loi de 1881 sur la liberté de la presse, « *toute allégation ou imputation d'un fait qui porte atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne ou du corps auquel le fait est imputé est une diffamation* ». La caractérisation d'une diffamation est d'autant plus compliquée face aux propos d'universitaires que la fonction sociale des enseignants-chercheurs repose sur leur capacité à interroger et à critiquer. Cela ressort d'ailleurs de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme³⁶.

Pour autant, le juge pénal insiste sur la véracité des propos pour exclure – et non pas seulement pour justifier – la diffamation³⁷. Ce raisonnement, qui n'est pas sans rappeler le principe d'objectivité, impose à l'universitaire d'appuyer ses convictions sur des faits précis et exacts qui « *autorisent* », selon les termes employés par le juge, des propos critiques. Le juge pénal laisse ainsi entendre que, à défaut de pouvoir établir de tels faits, l'universitaire n'est pas fondé à critiquer ouvertement. Pour le professeur Bernabé, la liberté d'expression de l'universitaire « *n'est pas seulement une liberté de proférer une opinion : il s'agit de concevoir cette opinion par le moyen d'un raisonnement rigoureux et d'une méthode scientifique* »³⁸. Si cette jurisprudence devait prospérer, le juge ne se contenterait pas de limiter la liberté d'expression de l'universitaire, il la redéfinirait. L'interdiction de diffamer ne serait pas tant une limite à la liberté d'expression de l'universitaire qu'une exigence inhérente à cette liberté.

Ces exigences déontologiques inhérentes à la liberté d'expression s'ajoutent aux limites de la liberté d'expression pour encadrer les activités de l'universitaire. L'essor de ce réseau de normes contraignantes est immanquablement de nature à alimenter des contentieux. En

³⁵ CNESER, décision du 12 septembre 2017, dossier n° 996.

³⁶ CourEDH, 23 juin 2009, *Sorguç c/ Turquie*, n° 17089/03.

³⁷ CA Dijon, 16 avril 2014, n° 13/01324, M. Y et Mme Z.

³⁸ Boris BERNABÉ, « Liberté et déontologie universitaires : 'l'air pénétrant de la critique publique' sur 'la corruption innocente' », *op. cit.* (n. 15), p. 1908.

comparaison, l'apport du principe d'indépendance au développement de la déontologie de l'universitaire est plus incertain.

II. L'apport incertain du principe d'indépendance au développement de la déontologie de l'universitaire

Le principe d'indépendance des universitaires n'est évidemment pas absolu. Luchaire rappelait que l'enseignant-chercheur « *ne choisit pas lui-même son service, ses enseignements, ses horaires, ses étudiants* »⁹⁹. L'indépendance ne s'oppose pas à la définition d'obligations de service. Plus intéressante est sans doute la question de savoir si le principe d'indépendance peut être le siège d'obligations déontologiques. Le principe d'indépendance pourrait ainsi être invoqué dans la lutte contre les conflits d'intérêts. Mais il apparaît comme un fondement fragile dans cette perspective (A). Par ailleurs, la déontologie de l'universitaire insiste parfois davantage sur sa loyauté que sur son indépendance. Le principe d'indépendance se trouve alors concurrencé (B).

A. L'indépendance de l'universitaire : un fondement fragile à la résorption des conflits d'intérêts

Le statut de la fonction publique rappelle aux fonctionnaires leur indépendance vis-à-vis d'intérêts étrangers à celui du service. La prévention des conflits d'intérêts dans la fonction publique a ainsi fait l'objet de grandes avancées législatives. Pour l'universitaire, le principe d'indépendance existe déjà. Il reste à l'interpréter autant comme une garantie accordée à l'universitaire que comme une exigence : l'indépendance de l'universitaire doit être respectée et d'abord par l'universitaire lui-même. Cependant, l'indépendance de l'universitaire ne revêt pas – encore – cette dimension déontologique.

⁹⁹ François LUCHAIRE, « Note sous la décision n° 83-165 DC du 20 janvier 1984 », *D.* 1984, p. 596.

La loi du 20 avril 2016 œuvre à la prévention des conflits d'intérêts dans la fonction publique en introduisant cette problématique dans le statut général. Les conflits d'intérêts sont désormais définis à l'article 25 bis de la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires comme « *toute situation d'interférence entre un intérêt public et des intérêts publics ou privés qui est de nature à influencer ou paraître influencer l'exercice indépendant, impartial et objectif de ses fonctions* ». La loi du 20 avril 2016 fait écho aux propositions de la Commission de réflexion pour la prévention des conflits d'intérêts dans la vie publique, présidée par Jean-Marc Sauvé, qui proposait en 2011 l'adoption de règles déontologiques en raison des lacunes du système normatif⁴⁰. Les universitaires ne sont pas épargnés par le risque de conflits d'intérêts, eux pour qui il est plus aisé de cumuler plusieurs activités.

D'ailleurs, alors que l'indépendance des fonctionnaires vis-à-vis d'intérêts étrangers au service justifie la limitation du cumul d'activités, l'affirmation du principe d'indépendance des universitaires justifie en revanche la possibilité pour ces corps de fonctionnaires de cumuler différentes activités, par exemple de parlementaire⁴¹ ou encore d'avocat⁴². De plus, l'autorité scientifique accordée à l'universitaire a une valeur certaine, monnayable. Le risque est alors que les universitaires détournent cette autorité scientifique au profit des causes qu'ils défendent, non par conviction mais par intérêt personnel. Le professeur Bredin évoque « *la prostitution de la pensée juridique par quoi elle se discrédite durablement* »⁴³. Mais à la différence des autres fonctionnaires, il existe un principe susceptible de fonder l'exigence d'indépendance des universitaires. Le principe d'indépendance pourrait en effet être la garantie de la qualité scientifique des travaux universitaires s'il n'était pas considéré que comme un droit à l'indépendance au profit des universitaires.

Sans doute n'est-il pas opportun d'interdire le cumul des activités aux universitaires. C'est une richesse tant pour les universitaires que pour les étudiants que d'avoir ainsi un accès privilégié au droit vivant et pas seulement au droit malade révélé par les grands arrêts du Conseil d'État. À tout le moins le principe d'indépendance devrait imposer une certaine rigueur pour

⁴⁰ Commission de réflexion pour la prévention des conflits d'intérêts dans la vie publique, *Pour une nouvelle déontologie de la vie publique*, 2011, p. 65 et s.

⁴¹ Bernard TOULEMONDE, « Le cumul du mandat parlementaire avec l'exercice de la fonction de professeur de l'enseignement supérieur en France », *op. cit.* (n. 10), p. 952. Sur le champ exact des bénéficiaires, voir l'article L. 142 du Code électoral.

⁴² Décret n° 91-1197, 27 novembre 1991, art. 115, §2.

⁴³ Jean-Denis BREDIN, « Remarques sur la doctrine », in *Mélanges offerts à Pierre Hébraud*, Presses universitaires de Toulouse, 1985, p. 116.

savoir « *d'où l'on parle* »⁴⁴. Plusieurs arguments ont fait obstacle à une telle interprétation. D'abord, les risques de conflits d'intérêts ont longtemps été minimisés par les auteurs. Ensuite, était mis en avant l'incongruité d'une doctrine impartiale et peu importe que la partialité de la doctrine soit finalement le fruit d'intérêts personnels ou de convictions affirmées. Pourtant, la défense de convictions témoigne de la liberté d'expression des universitaires quand la défense d'intérêts personnels trahit la « *dépendance économique* »⁴⁵ de certains universitaires. Or, s'il existe bien une liberté d'expression des universitaires, on l'a vu, il n'existe certainement pas de principe de dépendance économique.

Aussi a vu le jour une exigence de transparence, voire de « *traçabilité* » pour les « *consommateurs de droit* » selon certains auteurs⁴⁶. Cette exigence a été portée par des chartes adoptées dans des établissements d'enseignement supérieur. Si certaines s'apparentent à du droit mou exposant un code de bonnes conduites plutôt que d'énoncer des obligations de faire et de ne pas faire, d'autres vont plus loin. Ainsi la Charte de déontologie des métiers de la recherche de l'université de Strasbourg précise que « *les liens d'intérêts qui [...] découlent [du cumul d'activités et de rémunérations] doivent faire l'objet de déclaration lors des activités de communication* » et que tout manquement à cette charte pourra éventuellement faire l'objet de poursuites disciplinaires. La légalité de poursuites disciplinaires sur le seul fondement de cette charte semble cependant fragile sauf à considérer que la charte se borne à préciser les implications du principe constitutionnel d'indépendance des universitaires. Certains auteurs n'hésitent pas à franchir ce pas⁴⁷.

Alors que la déontologie semble imposer l'indépendance des enseignants-chercheurs, elle paraît aussi exiger d'eux une loyauté.

B. L'indépendance de l'universitaire : un principe concurrencé par l'exigence de loyauté

L'universitaire est parfois confronté à un paradoxe : du point de vue de l'institution, il n'est pas toujours déontologique d'être indépendant. Dans certaines hypothèses, le principe

⁴⁴ Danièle LOCHAK, « La profession d'universitaire face à la question de l'engagement », *op. cit.* (n. 13), p. 1083.

⁴⁵ Alain SUPLOT, « Ontologie et déontologie de la doctrine », *op. cit.* (n. 6), p. 1428.

⁴⁶ Tiennot GRUMBACH, « Doctrine et déontologie », *op. cit.* (n. 6), p. 323.

⁴⁷ Alain SUPLOT, « Ontologie et déontologie de la doctrine », *op. cit.* (n. 6), p. 1428.

d'indépendance se trouve concurrencé et limité par l'exigence de loyauté. Cette exigence est plus forte encore vis-à-vis des universitaires exerçant d'autres activités, en plus de leurs activités d'enseignement et de recherche.

La question de la loyauté des universitaires se pose particulièrement en ce moment avec la mise en place de Parcoursup et le refus d'enseignants-chercheurs à appliquer la réforme. Il ne s'agit plus simplement d'exprimer des convictions personnelles quant à une réforme de l'enseignement supérieur. Il s'agit plus radicalement d'empêcher sa mise en œuvre, peut-être précisément au nom d'une certaine idée de l'indépendance des enseignants-chercheurs. En cas de difficulté se posera nécessairement la question de savoir quels sont les risques encourus par les universitaires. Au sein de l'Université de Nantes, des sanctions ont déjà été prononcées en raison de la participation de deux enseignants-chercheurs à un blocage des examens⁴⁸ dans le contexte de la contestation de la loi ORE⁴⁹. De telles sanctions témoignent de l'exigence de loyauté de l'universitaire lorsqu'il est question d'organisation du service public de l'enseignement supérieur et de la recherche. Le conflit entre indépendance et loyauté pourrait ainsi générer certains contentieux.

La déontologie de l'universitaire se distingue de la stricte déontologie universitaire dans la mesure où l'universitaire peut être rattrapé par d'autres déontologies en fonction des activités complémentaires qu'il exerce. Il en va ainsi par exemple de l'universitaire qui est également avocat. Sur lui pèse une obligation déontologique renforcée de loyauté. En effet, dans un courrier du 10 décembre 2014, la Garde des Sceaux a affirmé que « *les enseignants-chercheurs peuvent librement exercer la profession d'avocat pour tout litige n'intéressant que des personnes privées ; dès lors qu'une personne publique est impliquée, leur intervention est exclusivement limitée à la défense de cette dernière* »⁵⁰. Christiane Taubira s'est ainsi contentée de rappeler l'état du droit résultant d'un décret-loi du 29 octobre 1936 relatif aux cumuls de retraites, de rémunérations et de fonctions⁵¹. L'obligation de loyauté exprimée par l'article 3

⁴⁸ Voir Philippe GAMBERT, « Tension aux examens : des enseignants sanctionnés », *Ouest France*, 31 juillet 2018.

⁴⁹ Loi n° 2018-166 du 8 mars 2018 relative à l'orientation et à la réussite des étudiants, *JO* du 9 mars 2018, texte n° 1.

⁵⁰ Voir Paul CASSIA, « Enseignants statutaires des facultés de droit et exercice de la profession d'avocat : quelles limites juridiques au cumul ? », *D.* 2015, p. 743.

⁵¹ Art. 3, al. 2 et 3 : « *Les membres du personnel enseignant, technique ou scientifique des établissements d'enseignement et de l'administration des beaux-arts pourront exercer les professions libérales qui découlent de la nature de leurs fonctions. / Il leur est toutefois interdit de donner des consultations, de procéder à des expertises*

alinéa 3 de ce décret-loi avait en outre fait l'objet d'une jurisprudence constante du Conseil d'État, qui validait les décisions rappelant aux universitaires-avocats qu'ils ne pouvaient plaider contre les intérêts de l'État, par exemple dans le cadre de poursuites pour fraude fiscale devant le juge pénal⁵². La sanction pour l'universitaire-avocat est double puisqu'il risque une retenue sur traitement et une sanction disciplinaire infligée par le conseil de l'ordre.

Mais le courrier de Christiane Taubira ignore l'abrogation du décret-loi de 1936 par la loi du 2 février 2007⁵³. Sont désormais applicables aux universitaires-avocats les dispositions du V° de l'article 25 *septies* de la loi du 13 juillet 1983, qui se contentent de prévoir que « *les membres du personnel enseignant, technique ou scientifique des établissements d'enseignement [...] peuvent exercer les professions libérales qui découlent de la nature de leurs fonctions* ». Ces dispositions font exception aux dispositions applicables aux autres fonctionnaires puisque le II° de l'article 25 *septies* de la même loi interdit ces derniers de plaider en justice ou de donner une consultation, « *sauf si cette prestation s'exerce au profit d'une personne publique ne relevant pas du secteur concurrentiel* ». L'autorisation de principe au profit des enseignants contraste ainsi avec l'interdiction de principe opposable aux autres fonctionnaires⁵⁴. La question se pose alors de savoir si des règles déontologiques implicites, peuvent suppléer à l'abrogation du décret-loi de 1936 pour imposer aux universitaires-avocats une obligation de loyauté. Là encore ce conflit entre indépendance de l'universitaire et loyauté de l'universitaire-avocat pourrait alimenter le contentieux.

Les fondements de la déontologie de l'universitaire ne sont pas à créer, ils existent. Les principes de liberté d'expression et d'indépendance qui la portent ont même une valeur constitutionnelle. L'universitaire exerçant ses missions doit par conséquent être fort vigilant sauf à risquer des développements contentieux. Il reste cependant à préciser parfois la portée de ces principes constitutionnels. Les nombreuses questions qui restent encore en suspens pourraient donc également nourrir le contentieux relatif à la déontologie de l'universitaire.

et de plaider en justice dans les litiges, intéressant une des administrations visées à l'article 1er à moins qu'ils n'exercent leurs fonctions à son profit. »

⁵² CE, 6 octobre 1976, n° 93718, Badinter et Bredin.

⁵³ Loi n° 2007-148 du 2 février 2007 de modernisation de la fonction publique, *JO* du 6 février 2007, p. 2160.

⁵⁴ Voir Henri ADER et André DAMIEN, *Règles de la profession d'avocat*, Dalloz, coll. « Dalloz Action », 7^e éd., 2016, p. 651.