Philippe KRIKORIAN
AVOCAT AU BARREAU
14, Rue Breteuil
13001 MARSEILLE
Tél. 04 91 55 67 77
Fax 04 91 33 46 76

369

ANNEXE AU FORMULAIRE DE REQUETE - LES VIOLATIONS DE LA CEDH ET DE SES PROTOCOLES ADDITIONNELS (pages 369-375)

1°) Violation de l'article **6 § 1 CEDH (droit à un juge impartial)**

1-a°) Préjugement du pourvoi à l'occasion du jugement de la question prioritaire de constitutionnalité de l'article 2 du Code civil par arrêt du 1er Juillet 2015

Il est constant, comme susdit, que par **arrêt n°916 F-D** du 1er Juillet 2015 – **pourvoi n°Q 15-60.103**, la **Première Chambre civile** de la **Cour de cassation**, en une formation composée de **Mesdames BATUT, WALLON** et **KAMARA, a refusé de renvoyer au Conseil constitutionnel** l a **question prioritaire de constitutionnalité** de l'article **2** du Code civil posée par **Maître KRIKORIAN** le 16 Février 2015, à l'appui de son pourvoi, dans les termes suivants :

« (…)
Et attendu, en second lieu, que les questions posées ne présentent pas un caractère sérieux en ce que le ***principe de non-rétroactivité de la loi*** *édicté par l'article 2 du code civil, destiné à* ***prévenir les atteintes non justifiées par un motif suffisant d'intérêt général*** *aux* ***situations légalement acquises,*** *garantit l'exigence de* ***sécurité juridique,*** *de sorte qu'il ne porte pas atteinte aux droits, libertés et principes de valeur constitutionnelle invoqués;*
(…) »

Il est patent que par cette décision, la **Cour de cassation a épuisé le contentieux** dont elle était saisie, notamment le **moyen** (**première branche** du **troisième moyen**, pages **37** à **40/65** de la **déclaration de pourvoi portant moyens de cassation** en date du 16 Février 2015 – *pièce n°4*) tiré de la **violation** d e l'article **6, alinéa 1er** du **décret** n°91-1197 du 27 Novembre 1991 dans sa rédaction issue du **décret** n°2014-1632 du 26 Décembre 2014, lequel se trouve enrichi d'une **nouvelle deuxième phrase** aux termes de laquelle :

« *Dans les barreaux où le nombre des avocats disposant du droit de vote est supérieur à trente, l'élection du bâtonnier a lieu* ***six mois au moins*** *avant la fin du mandat du bâtonnier en exercice.* »

Le **moyen** de **Maître KRIKORIAN** est libellé comme suit :

« (…) QU'en déboutant **Maître KRIKORIAN** de sa contestation aux motifs (page **7/8** de l'arrêt) que :

1°) « *La suppression de cette fonction, survenue après le vote du 18 novembre 2014, ne peut* ***rétroactivement*** *avoir le moindre impact sur cette élection.* »

2°) « ***Ce texte n'a pas d'effet rétroactif.*** *D'ailleurs une telle* ***rétroactivité*** *serait absurde, car on ne peut* ***rétroactivement*** *organiser des élections.* »

3°) « *Les élections se sont déroulées régulièrement le 18 novembre 2014 en conformité avec le* ***droit en vigueur*** *à cette date,* »,

…/…

370

sans constater l'existence de **dispositions transitoires** qui auraient reporté dans le temps l'entrée en vigueur de la nouvelle réglementation,

la Cour d'appel a violé, par **refus d'application**, l'article **1er** du Code civil, **fausse application**, l'article **2** du Code civil, ensemble le **décret** n°2014-1632 du 26 Décembre 2014, entré en vigueur **pendant l'instance**, savoir le 29 Décembre 2014 ;

La **cassation** est, dès lors, encourue ;
(...) »

En effet, en répondant **de façon péremptoire** à la **QPC**, par son arrêt du 1er Juillet 2015, la **Cour de cassation** a refusé d'envisager la possibilité d'une **réserve d'interprétation** par le **Conseil constitutionnel**, comme le suggérait **Maître KRIKORIAN** dans son **mémoire portant QPC** du 16 Février 2015 (page **30/34**) :

*« **II.-** L'article 2 du **Code civil** est-il susceptible d'une **réserve d'interprétation** en ce sens, qu'aux fins d'assurer en tout temps et tout lieu la **garantie des droits** consacrée par l'article **16 DDH**, il ne s'oppose pas à l'application d'une **législation** ou d'une **réglementation nouvelle abrogeant** ou **modifiant, en cours d'instance**, un texte applicable au litige ou à la procédure ou qui est le fondement des poursuites ? ».*

Ce faisant, la **Cour de cassation** a nécessairement répondu, **par avance**, au moyen sus-rappelé, savoir que l'élection, le 18 Novembre 2014, de **Maître Fabrice GILETTA** en qualité de bâtonnier, était une **situation légalement acquise**, nonobstant la **protestation électorale** portée par **Maître KRIKORIAN** devant la **Cour d'Appel d'Aix-en-Provence**, laquelle ne caractérisait pas, aux yeux des hauts magistrats, un **motif suffisant d'intérêt général** de nature à remettre en cause l'élection, nonobstant la violation de l'article **6, alinéa 1er** du **décret** n°91-1197 du 27 Novembre 1991 dans sa rédaction issue du **décret** n°2014-1632 du 26 Décembre 2014.

Comme le rappelait le moyen :

« (...)

QUE le **principe de non-rétroactivité** ne s'oppose pas à **l'application immédiate** de la loi nouvelle aux **situations légales postérieures à son entrée en vigueur** (**Cass. 1° Civ., 14 Mars 2000,** n°97-17.782; Bull. Civ. I, n°91) ;

QU'en outre, **l'autorité investie du pouvoir réglementaire** n'est tenue d'édicter, pour des motifs de sécurité juridique, les **mesures transitoires** qu'implique, s'il y a lieu, une **réglementation nouvelle**, que si les règles nouvelles sont susceptibles de porter une **atteinte excessive** à des **situations contractuelles en cours qui ont été légalement nouées** (**CE, Ass. 24 Mars 2006, Société KPMG**, n°288460, 288465, 288474, 288485) ou aux **intérêts publics ou privés en cours** (**CE, Section, 13 Décembre 2006**, n°287845) ;

QUE de surcroît le juge est tenu d'appliquer la loi en vigueur au **jour où il statue** (**Cass. Com. 26 Janvier 1999**, n°97-11.084) ;
(...) »

.../...

Si, à l'inverse, la **Cour de cassation** était demeurée libre de son jugement pour la suite du pourvoi, elle aurait pris la précaution de s'en remettre à l'appréciation du **juge constitutionnel** dont les décisions ont **autorité de la chose jugée *erga omnes***, en vertu de l'article **62 alinéa 3** de la **Constitution** du 04 Octobre 1958.

La **Cour européenne des droits de l'Homme** a jugé, à cet égard, en **Grande Chambre**, à propos des lois de validation, que l'application à une espèce pendante devant une juridiction, d'une loi réglant le fond du litige et rendant ipso facto « *vaine la continuation des procédures* » viole l'article 6 § 1 de la Convention en ce qui concerne le droit à un procès équitable :

« (...)

57. La Cour réaffirme que si, en principe, le pouvoir législatif n'est pas empêché de réglementer en matière civile, par de nouvelles dispositions à portée rétroactive, des droits découlant de lois en vigueur, le principe de la prééminence du droit et la notion de procès équitable consacrés par l'article 6 s'opposent, sauf pour d'impérieux motifs d'intérêt général, à l'ingérence du pouvoir législatif dans l'administration de la justice dans le but d'influer sur le dénouement judiciaire du litige (arrêts précités Raffineries grecques Stran et Stratis Andreadis, p. 82, § 49, Papageorgiou, p. 2288, § 37, Building Societies, p. 2363, § 112).

(...)

59.

(...)

L'adoption de l'article 85 réglait en réalité le fond du litige. Son application par les juridictions internes, notamment par la Cour de cassation dans ses arrêts du 2 mars 1995 (paragraphes 29 et 36 ci-dessus), rendait vaine la continuation des procédures.

(...)

Force est donc de constater que l'intervention du législateur en l'espèce eut lieu à un moment où des instances judiciaires auxquelles l'Etat était partie se trouvaient pendantes.

61. Par conséquent, il y a eu violation de l'article 6 § 1 en ce qui concerne le droit à un procès équitable.

(...)

(CEDH, Grande Chambre, 28 Octobre 1999, ZIELINSKI ET PRADAL ET GONZALEZ ET AUTRES c. FRANCE, n°24846/94 et 34165/96 à 34173/96) ;

« (...)

71. Le problème posé en l'espèce relève fondamentalement du procès équitable et, de l'avis de la Cour, la responsabilité de l'Etat est encourue tant en sa qualité de législateur, s'il fausse le procès ou influe sur le dénouement judiciaire du litige, qu'en sa qualité d'autorité judiciaire, du fait des atteintes au procès équitable et ce, y compris dans le cadre des litiges de droit privé entre particuliers.

(...)

73. Dans les circonstances de l'espèce, si l'article 29 de la loi no 2000-37 du 19 janvier 2000 excluait expressément de son champ d'application les décisions de justice passées en force de chose jugée, il fixait définitivement les termes du débat soumis aux juridictions de l'ordre judiciaire et ce, de manière rétroactive. Force est de constater que les actions introduites par l'intégralité des requérants devant les juridictions internes étaient alors pendantes.

74. En conséquence, l'adoption de la loi du 19 janvier 2000 réglait le fond du litige et rendait vaine toute continuation des procédures. Dans ces conditions, la Cour estime que l'on ne saurait parler d'égalité des armes entre les deux parties privées, l'Etat ayant donné raison à l'une d'elles en faisant adopter la loi litigieuse.

(...)

76. Quant à l'« impérieux motif d'intérêt général », évoqué par le Gouvernement, la Cour rappelle qu'en principe un motif financier ne permet pas à lui seul de justifier une telle intervention législative (voir, notamment, Zielinski et Pradal et Gonzalez et autres, précité, § 59). (...)

(...)

82. Compte tenu de ce qui précède, l'intervention législative litigieuse, qui réglait définitivement, de manière rétroactive, le fond des litiges pendants devant les juridictions internes, n'était pas justifiée par d'impérieux motifs d'intérêt général.

83. Partant, il y a eu violation de l'article 6 § 1 de la Convention.

(...) »

(**CEDH, 09 Janvier 2007, ARNOLIN ET AUTRES c. FRANCE,** nos 20127/03, 31795/03, 35937/03, 2185/04, 4208/04, 12654/04, 15466/04, 15612/04, 27549/04, 27552/04, 27554/04, 27560/04, 27566/04, 27572/04, 27586/04, 27588/04, 27593/04, 27599/04, 27602/04, 27605/04, 27611/04, 27615/04, 27632/04, 34409/04 et 12176/05).

L'arrêt rendu le 1er Juillet 2015 par la **Première Chambre civile** de la Cour de cassation a eu, en violation de la **prohibition des arrêts de règlement** (article **5** du Code civil), **force de loi**, relativement au pourvoi dont la Haute juridiction était saisie, en ce qu'il a interprété l'article **2** du Code civil comme s'opposant irrévocablement à l'application aux faits de l'espèce du **décret** n°2014-1632 du 26 Décembre 2014, entré en vigueur le 29 Décembre 2014, alors que l'article **1er** du Code civil commandait, en **l'absence de dispositions transitoires**, une telle application.

L'**exigence d'impartialité absolue** qui découle de l'article **6 § 1 CEDH** aurait dû conduire la Cour de cassation à prévoir une **formation de jugement différente** pour le jugement proprement dit du pourvoi.

En l'état de leur **préjugement** sur ce moyen, **Madame la Présidente BATUT, Mesdames les Conseillers WALLON** et **KAMARA** ne pouvaient pas, dans le respect des **règles du procès équitable**, spécialement au regard de l'**exigence absolue d'impartialité du juge**, participer à la formation de jugement du pourvoi.

Les deux rapports établis par **Madame le Conseiller Bernadette WALLON** confirment le **parti pris** du **juge de cassation**.

1-b°) Les deux rapports établis par Madame le Conseiller Bernadette WALLON en date des 20 Janvier et 08 Mars 2016 confirment le préjugé du Haut magistrat

Il ressort clairement des deux **rapports** – écrits en termes quasi-identiques – les 20 Janvier (**pourvoi n°J1516260**) et 08 Mars 2016 (**pourvoi n°Q1560103**), que **Madame le Conseiller WALLON**, désignée rapporteur, ne se borne pas à exposer la problématique juridique que donne à juger le pourvoi de **Maître KRIKORIAN**, mais **répond par avance** à chacun des moyens du pourvoi.

En outre, le haut magistrat se prononce sur l'allocation à la partie adverse (**Maître GILETTA**) d'une somme de **3 000,00 €** au titre des **frais irrépétibles** (page **14/14** du rapport du 20 Janvier 2016 et page **15/15** du rapport du 08 Mars 2016).

Le **préjugement** de **Madame WALLON** en la défaveur de **Maître KRIKORIAN** ne fait, dans ces conditions, **aucun doute.**

A titre de comparaison, on peut se référer aux deux **excellents rapports** qui avaient été déposés par **Madame Sophie CANAS**, Conseiller référendaire, dans le **pourvoi n°B1421309** (affaire du Génocide Arménien et des autres crimes contre l'humanité – refus du Gouvernement français de transposer la décision-cadre du 28 Novembre 2008), conservant à l'exposé de l'affaire son **entière neutralité** :

« C'est au vu de l'ensemble de ces éléments ***qu'il y aura lieu de décider*** *si les questions prioritaires de constitutionnalité posées* ***doivent ou non*** *être renvoyées au Conseil constitutionnel. »* ;

« C'est au vu de l'ensemble de ces éléments ***qu'il conviendra d'apprécier les mérites des questions préjudicielles*** *soulevées et du* ***troisième moyen.*** *».*

1-c°) La **Cour de cassation** s'est abstenue, en violation de l'article **6 § 1** CEDH, de statuer sur la **demande de renvoi** à la Cour de justice de l'Union européenne de la **question préjudicielle** relative à la conformité de l'article 2 du Code civil au droit de l'Union.

La **Cour européenne des droits de l'homme** a eu l'occasion de rappeler, en matière de renvoi préjudiciel (article **267 § 3** du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne – TFUE), l'obligation de motivation qui pèse sur les juridictions nationales dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne (**CEDH, 26 Novembre 2013, Maître Philippe KRIKORIAN c FRANCE**, décision sur la recevabilité, n°6459/07) :

374

« (…)
94. Dans le cadre spécifique du ***renvoi préjudiciel*** *prévu par le troisième alinéa de l'article 234 du Traité CE, cela signifie que* ***les juridictions nationales dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne*** *qui refusent de saisir la Cour de justice à titre préjudiciel d'une question relative à l'interprétation du droit de l'Union européenne soulevée devant elles* ***sont tenues de motiver leur refus*** *au regard des exceptions prévues par la jurisprudence de la Cour de justice. Il leur faut donc indiquer les raisons pour lesquelles elles considèrent que la question n'est pas pertinente, que la disposition de droit de l'Union européenne en cause a déjà fait l'objet d'une interprétation de la part de la Cour de justice ou que l'application correcte du droit de l'Union européenne s'impose avec une telle évidence qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable (Ullens de Schooten et Rezabek précité, § 62, décision Ferreira Santos Pardal précitée et Stichting Mothers of Srebrenica et autres c. Pays-Bas (déc.), no 65542/12, § 172 CEDH 2013 (extraits)).*
(…) »

En s'abstenant de motiver son refus – implicite – de renvoyer à la Cour de Luxembourg la question préjudicielle posée par Maître KRIKORIAN (déclaration de pourvoi contenant moyens de cassations en date du 16 Février 2015, 1° du dispositif, pages 59-60/65 – pièce n°4, pages 124-125), la Cour de cassation a violé l'article 6 § 1 de la Convention.

2°) Violation de l'article 6 § 3 CEDH

Il est désormais acquis que « *selon le sens ordinaire des termes relèvent en général du* ***droit pénal*** *les infractions dont les auteurs s'exposent à des peines destinées notamment à exercer un* ***effet dissuasif*** *et qui consistent d'habitude en des mesures privatives de liberté et en des* ***amendes.*** (…) » (**CEDH, 21 Février 1984, ÖZTÜRK c. ALLEMAGNE**, n°8544/79, § 53) ;

Dans ce cas de figure, la règle de droit transgressée « *ne s'adresse pas à un groupe déterminé à statut particulier- à la manière, par exemple, du droit disciplinaire -, mais à* ***tous les citoyens*** *en leur qualité d'usagers de la route ; elle leur* ***prescrit un certain comportement*** *et assortit cette exigence d'une* ***sanction punitive.*** *Celle-ci, et le Gouvernement ne le conteste pas, cherche à* ***dissuader*** *en même temps qu'à* ***réprimer.*** (…) *le* ***caractère général de la norme*** *et le* ***but,*** *à la fois* ***préventif*** *et* ***répressif,*** *de la sanction suffisent à établir, au regard de l'article* ***6*** *de la Convention, la* ***nature pénale*** *de l'infraction litigieuse.* (…) » (ibid.) ;

Revêtent, dans cet ordre d'idées, la qualification d'**infraction pénale**, au sens de l'article **6** de la **Convention européenne des droits de l'homme**, des majorations d'impôts dont le but est « *tout à la fois* ***dissuasif*** *et* ***répressif*** » (**CEDH, 23 Juillet 2002, JANOSEVIC c. SUEDE**, n°34619/97, § 68) ;

Tel est, aussi, le caractère de l'**amende civile** qui s'applique à tout justiciable, auteur d'une requête en récusation et a « *pour but de* ***dissuader*** *les auteurs de pourvois téméraires portant atteinte de façon inconsidérée à l'autorité de la chose jugée* (…) » (**CE, Ass. 05 Juillet 1985, CGT et CFDT**, n°21893, à propos de l'**amende civile** prévue par l'article **628** CPC) ;

375

Aux termes de l'article 111-4 du Code pénal « ***La loi pénale est d'interprétation stricte.*** » ;

L e **principe de légalité des délits et des peines** applicable à toute **mesure à caractère répressif,** comme l'est une **amende civile**, commande que le texte qui la prévoit reçoive, à l'instar de la loi pénale, **une interprétation stricte** .

En condamnant le requérant à payer une amende dite civile de **3 000 €**, soit le **maximum** prévu par le texte (article 353 du Code de procédure civile), la Cour de cassation a violé l'article **6 § 3** de la Convention dès lors qu'**à aucun moment le demandeur au pourvoi n'a pu connaître ni la cause ni la nature de l'accusation portée contre lui** (caractère prétendument abusif de l'exercice du droit de récusation) et, en conséquence, **n'a pas pu disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense**, le juge de cassation ne l'ayant jamais informé qu'il envisageait de prononcer contre lui une telle amende.

3°) Violation de l'article 1er du Premier Protocole additionnel garantissant le droit au respect des biens

En condamnant le requérant à payer « *la somme globale de **3 000 euros*** » à « *M. Giletta et à l'ordre des avocats au barreau de Marseille* », alors que :

a°) la profession d'Avocat n'est pas, en France, organisée en « *Ordre* », mais se trouve éparpillée en plus de **160 Barreaux locaux**, le **Conseil National des Barreaux** n'étant pas lui-même un Barreau national,

b°) le Barreau de Marseille, **dépourvu de statuts** (*pièces n°19, 20* et *21*), est **privé de la personnalité juridique** et **ne saurait, partant, être bénéficiaire d'une quelconque somme d'argent**,

la **Cour de cassation** a violé, dans le chef de **Maître Philippe KRIKORIAN**, l'article **1er** du **Premier Protocole additionnel** à la **Convention européenne des droits de l'homme.**

*

SOUS TOUTES RESERVES notamment de développements écrits ultérieurs.

Marseille, le **03 Novembre 2016**

Maître Philippe KRIKORIAN

.../...