

COMMUNIQUE DE PRESSE
AUDIENCE SPECIALE DES REFERES DU TRIBUNAL
DE GRANDE INSTANCE DE MARSEILLE: UNE
AUDIENCE HISTORIQUE !

« *La volonté parle encore quand la nature se tait.* »

Jean-Jacques ROUSSEAU

Chers Amis,

Encore mille mercis à vous tous, venus nombreux, dans une salle bondée, témoigner votre soutien à une **cause universelle**. Comme annoncé, l'**audience spéciale des référés du Tribunal de Grande Instance de Marseille (TGI)** s'est tenue le 30 Avril 2013 écoulé. Elle a été ouverte à 10h00 et levée à 12h15.

J'ai été particulièrement fier de plaider pendant deux heures ce dossier hors du commun. Et on peut dire, sans excès, que le 30 Avril 2013 a été et restera un **jour historique !**

Ce, à plusieurs titres.

- D'une part, c'est la première fois, en France, qu'une juridiction judiciaire était saisie d'une demande contentieuse tendant, sur le fondement de la **voie de fait**, à la transposition en droit interne d'un acte de droit dérivé de l'Union européenne, en l'occurrence la **Décision-Cadre 2008/913/JAI du 28 Novembre 2008** sur la lutte contre certaines formes et manifestations de racisme et de xénophobie au moyen du droit pénal.

Cette transposition est une **double obligation juridique**, tant en vertu de notre Constitution (art. **88-1**) que du droit de l'Union européenne.

On en déduit logiquement que le défaut de transposition, près de trente mois après l'expiration du délai imparti à la France pour ce faire, ne peut s'autoriser d'aucun texte national ou international. La **voie de fait**, qui est l'impossibilité manifeste de rattacher l'action ou l'omission de la Puissance publique à un pouvoir légalement reconnu par un texte, est, dès lors, parfaitement caractérisée en l'espèce.

La **compétence du juge judiciaire des référés** est, partant, évidente.

Quant à l'exercice de ses **pouvoirs**, sur le fondement de l'article **809** du Code de procédure civile (CPC), il ne fait pas davantage difficulté. L'injonction qu'il lui est demandé de délivrer au Premier ministre de déposer un projet de loi de transposition est bien de nature à « **faire cesser un trouble manifestement illicite** » (art. **809, al. 1er** CPC) et assure l'exécution d'une **obligation de faire dont l'existence n'est pas sérieusement contestable** (art. **809, al. 2** CPC) : transposer la décision-cadre du 28 Novembre 2008.

.../...

- De deuxième part, cette affaire qui traite du **Génocide Arménien** et des **autres crimes contre l'humanité**, notamment sous l'angle du **négaționisme**, met en lumière une incongruité du droit positif français dont se prévaut l'Exécutif, savoir **l'acte de gouvernement**. Comme le disait justement le **Doyen Paul DUEZ**, au siècle passé, « *tout régime qui a l'ambition de réaliser l'Etat de droit doit biffer de ses institutions ce symbole défectueux qu'est l'acte de gouvernement.* » (Les actes de gouvernement, 1935, Dalloz 2006, p. 210).

Cette théorie fumeuse, aux fondements juridiques vacillants, à relier à la création napoléonienne du Conseil d'Etat soucieux d'assurer sa pérennité face au pouvoir de la Restauration, ne trouve plus, aujourd'hui, aucune justification sérieuse et doit disparaître de notre ordonnancement juridique. Elle est la survivance archaïque de la « *Raison d'Etat* » quand seule la « *Raison universelle* » (le Droit, selon **PORTALIS**) doit régir l'action des hommes. Il est d'autant plus anormal que l'Etat puisse, encore, au vingt et unième siècle, s'en prévaloir, qui plus est dans une **enceinte judiciaire** pour prétendre exclure tout contrôle juridictionnel.

D'où ma **question prioritaire de constitutionnalité (QPC)** relative à l'article **26** de la **loi du 24 Mai 1872** sur l'organisation du Conseil d'Etat qui cristallise la théorie de l'acte de gouvernement.

Et si on ne doit pas spéculer sur la décision à intervenir, on peut, assurément, au vu du **principe de séparation des pouvoirs** (art. **16** de la **Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 Août 1789 – DDH** : « *Toute Société dans laquelle la garantie des Droits n'est pas assurée, ni la séparation des Pouvoirs déterminée n'a point de Constitution.* »), dire d'ores et déjà ce qu'elle ne doit pas être : l'exécution d'un diktat gouvernemental.

Comme l'énonce clairement et justement la Doctrine classique :

« (...) *Un acte ne peut présenter, en même temps, les caractères de la voie de fait et ceux de l'acte de gouvernement, et échapper sous la seconde qualification aux conséquences qu'entraînerait pour lui la première ; acte 'manifestement insusceptible de se rattacher à l'exécution d'un texte légal ou réglementaire', la voie de fait ne saurait être réputée acte de l'autorité publique ; qu'il administre ou qu'il gouverne, en effet, l'exécutif doit fonder son action sur l'assise de la loi ; un acte auquel cette assise manque ne peut plus être considéré comme acte de gouvernement, puisqu'au moment même où il l'accomplit, et du seul fait qu'il l'accomplit, le gouvernement cesse d'agir en tant que gouvernement. Les deux notions sont donc antinomiques, et l'exécutif ne saurait échapper aux conséquences de la voie de fait en couvrant celle-ci du manteau de l'acte de gouvernement.* (...) »

(**Professeur Jean RIVERO**, JCP 5542, note sous **TC, 02 Février 1950**, Radiodiffusion Française c/ Sté de gérance et de publicité du Poste de Radiodiffusion « **Radio-Andorre** »)

Ainsi, la décision du juge des référés est-elle enfermée dans l'alternative à deux branches suivante :

- ou bien, en application de la jurisprudence **Guigon** du **Tribunal des conflits** (27 Juin 1966), il constate la **voie de fait manifeste** imputable à l'Etat et il délivre **injonction au Premier ministre** de déposer un projet de loi de transposition de la **décision-cadre** du 28 Novembre 2008, après, le cas échéant, **question préjudicielle** posée à la CJUE quant à la conformité au droit de l'Union européenne de l'article **1er, § 4** ;

- ou bien, il s'estime (mais ne se déclare pas) incompetent pour connaître de l'affaire, au profit du **Conseil d'Etat**, en relevant qu'il s'agit de prendre un **décret** (le projet de loi est présenté au Parlement sous forme de décret) et il a l'**OBLIGATION** (et non pas seulement la faculté), en vertu de l'article **34** du **décret** du 26 Octobre 1849 réglant les formes de procéder du Tribunal des conflits, de **saisir le Haut tribunal** pour que celui-ci tranche la question de la compétence.

Toute autre décision serait contraire au Droit et devrait être attaquée par la voie juridictionnelle.

Il est clair, dans ces conditions, que la décision d'incompétence rendue le 26 Novembre 2012 par le **Conseil d'Etat** n'est pas un échec – en tout cas, pas le nôtre -, mais, à l'inverse, le **premier terme** du **mécanisme juridictionnel** pouvant conduire à la **saisine du Tribunal des conflits**, ce qui, en soi, serait déjà une victoire.

Comme on le voit, c'est une responsabilité écrasante qui pèse sur les épaules du juge des référés du TGI de Marseille. **Il porte la Justice, comme Atlas portait le Monde**. Mais, l'histoire montre que **l'autorité judiciaire** sait se souvenir qu'elle a été désignée par la Constitution (art. **66**) comme la **gardienne de la liberté individuelle** (v. TC, **02 Février 1950, Radio-Andorre**) et, au-delà, en présence d'une **voie de fait**, comme **l'institution protectrice des droits fondamentaux**, ici, le **droit au respect et à la protection de la dignité humaine** (**Préambule de 1946**).

Nous pouvons, donc, être **raisonnablement confiants**.

- De troisième part, ce dossier illustre de façon emblématique ce que j'appelle l'**Agir juridictionnel**, c'est dire la mise en œuvre devant le juge du **droit constitutionnel du citoyen de concourir personnellement à la formation de la loi** (art. 6 de la **Déclaration des droits de l'homme et du citoyen** du 26 Août 1789 – **DDH** – v. mon article publié à la Gazette du Palais, n°324-325 des 19-20 Novembre 2008 et sur mon site internet).

La consécration dans la norme suprême du **statut constitutionnel de l'Avocat défenseur** (mon article Gaz. Pal. N°334-336, 2-4 Décembre 2007) en sera la prochaine illustration.

Aussi, avec ou sans couverture médiatique, avec ou sans organisation représentative de la communauté arménienne, notre détermination ne faiblira pas. Celle-ci se nourrit des résistances abusives au progrès que certains **misologues** tentent de nous opposer en vain. **Notre course inexorable vers le triomphe de la Vérité et de la Justice n'est pas achevée. Mais elle est sûre.**

Trempée dans la plus pure vertu, **notre volonté d'acier** inspirée par le **Bien commun** ne fléchira ni ne cassera. Guidée par la **Raison universelle**, elle nous conduira au succès de nos prétentions légitimes et à la paix des âmes.

Emile ZOLA ne me démentirait pas : **La Vérité est en marche et rien ne l'arrêtera.**

J'ajoute : **le Droit, lui, ne ment pas.**

Marseille, le **05 Mai 2013**

Philippe KRIKORIAN,
Avocat au Barreau de Marseille

.../...