



PHILIPPE KRIKORIAN
AVOCAT
au Barreau de Marseille

Monsieur Vassilios SKOURIS
Président de la Cour de justice
de l'Union européenne
Boulevard Konrad Adenauer
L – 2925 LUXEMBOURG

N/REF. PK/AD

AFF. Grégoire et Suzanne KRIKORIAN
et a. c/ Etat français -
GENOCIDE ARMENIEN et autres crimes
contre l'humanité -

Demande de transposition de la
décision-cadre 2008/913/JAI du Conseil
du 28 Novembre 2008 sur la lutte contre
certaines formes et manifestations de racisme
et de xénophobie au moyen du droit pénal
(JOUE 06 Décembre 2008, L. 328/55)

V/REF. AffaireC-243/14 – Krikorian

OBJET : Réponse à votre lettre du 07/11/2014 -
REPRESENTATIONS RELATIVES
AU STATUT CONSTITUTIONNEL
DE L'AVOCAT DEFENSEUR

Marseille, le **24 Novembre 2014**

Monsieur le Président,

J'ai l'honneur de faire suite, concernant l'affaire sous références, à la **lettre** en date à Luxembourg du 07 Novembre 2014, que vous avez cru pouvoir adresser à **Maître Erick CAMPANA**, Bâtonnier en exercice du Barreau de Marseille – **de l'autorité duquel je ne relève pas**, mais qui, comme vous ne l'ignorez pas, est mon **confrère** et, partant mon **pair** et mon **concurrent** -, lettre dont copie m'a été adressée par la **Cour** le 17 Novembre 2014 écoulé.

Réception
Sur rendez-vous

14, Rue Breteuil – 13001 Marseille
ADRESSE POSTALE : BP 70212 – 13178 Marseille cedex 20
Téléphone : 04 91 55 67 77 – Télécopie : 04 91 33 46 76 .../...
e-mail : Philippe.KRIKORIAN@wanadoo.fr

site internet : <http://www.philippekrickorian-avocat.fr>

Membre d'une Association de Gestion Agrée – Le règlement des honoraires par chèque est accepté
Numéro de TVA intracommunautaire FR43391319027 – Numéro SIRET 39131902700036
Code APE 6910Z

J'estime être de mon devoir de vous indiquer, à cet égard, que votre **démarche inédite** me **heurte, me choque et m'inquiète**, au regard notamment :

- de l'obligation faite aux **Juges** « *de ne rien divulguer du secret des délibérations* » (article 2 du Statut de la **Cour de justice de l'Union européenne - CJUE**) ;

- du **devoir de délicatesse** qui leur incombe, en application de l'article 4 § 3 du même Statut ;

- de « *l'immunité pour les paroles prononcées et les écrits produits relatifs à la cause ou aux parties* » dont jouissent notamment les **Avocats** en vertu de l'article 43 § 1 du **Règlement de procédure** de la Cour.

Vous prétendez, en effet, au vu de l'article 46, paragraphe 1, dudit **Règlement de procédure**, m'imputer, en raison de la **saisine même de la Cour**, un manquement « à (mon) **devoir de conseil et de diligence** », ainsi qu'un « *comportement* » qui serait, « *de l'avis de la Cour* », « *incompatible avec les exigences d'une bonne administration de la justice.* ».

Je ne pense pas trahir mes sentiments en disant que je me considère comme **profondément et injustement atteint** par de telles **accusations totalement infondées**, l'exécution du mandat de représentation et d'assistance en justice dont j'ai été investi étant **exempte de tout reproche**.

Je forme, d'ores et déjà, au titre du **droit de réponse** à de fausses allégations qui portent atteinte à mon **honneur** et à ma **réputation professionnelle**, les plus expresses réserves quant à l'**initiative singulière** que vous venez de prendre, laquelle appelle de ma part les **observations** suivantes. Celles-ci, placées sous l'égide du **principe de prééminence du Droit**, prendront la forme et auront valeur de **représentations**, telles celles qu'une **autorité (de la Société civile européenne, à statut constitutionnel, en France)** qu'est l'**Avocat**, adresse à une **autre autorité (de l'ordre juridique européen)** de rang égal, comme vous l'êtes.

Cette *disputatio*, au sens scolastique du terme (« *discussion organisée sur une question où un accord est possible* », Louis-Marie MORFAUX et Jean LEFRANC, Nouveau vocabulaire de la philosophie et des sciences humaines, Armand Colin 2010, v° *Dispute*, p. 139), à laquelle me convie votre correspondance, s'articule autour des trois points suivants :

D'une part, l'article 46 § 1 du Règlement de procédure de la Cour de justice se trouve **totalement inapplicable** en l'espèce (I).

De deuxième part, le **statut constitutionnel de l'Avocat défenseur**, que je suis, le place à l'abri de **toute immixtion** de quiconque dans la sphère de ses **prérogatives de défense** (II).

De troisième part, il s'évince de votre lettre que la problématique du **Génocide Arménien** et des **autres crimes contre l'humanité** est, en réalité, au cœur de votre critique sans fondement (III).

.../...

I.-/ L'ARTICLE 46 DU REGLEMENT DE PROCEDURE DE LA COUR DE JUSTICE EST TOTALEMENT INAPPLICABLE EN L'ESPECE

Ce texte, adopté par la **Cour elle-même** et traitant de l' « *Exclusion de la procédure* » est libellé comme suit :

Article 46 Exclusion de la procédure

« 1. Si la **Cour** estime que le **comportement** d'un agent, conseil ou avocat devant la Cour est incompatible avec la **dignité** de la Cour ou avec les **exigences d'une bonne administration de la justice**, ou que cet agent, conseil ou avocat use des droits qu'il tient de ses fonctions à des **fins autres** que celles pour lesquelles ces droits lui sont reconnus, **elle en informe l'intéressé**. Si la Cour en informe les **autorités compétentes dont relève l'intéressé**, une copie de la lettre adressée à ces autorités est transmise à ce dernier.

2. Pour les mêmes motifs, la Cour peut, à tout moment, l'intéressé et l'avocat général entendus, décider d'exclure, par **ordonnance motivée**, un agent, un conseil ou un avocat de la procédure. Cette ordonnance est **immédiatement exécutoire**.

3. Lorsqu'un agent, un conseil ou un avocat se trouve exclu de la procédure, celle-ci est suspendue jusqu'à l'expiration d'un délai fixé par le président pour permettre à la partie intéressée de **désigner un autre agent, conseil ou avocat**.

4. Les décisions prises en exécution du présent article peuvent être rapportées. »

Cette disposition se révèle :

- **Incompatible** avec l'article 6 § 1 de la **Convention européenne des droits de l'homme** et l'article 47 de la **Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (I-A)** ;

- **Inapplicable ratione personae (I-B)** ;

- **Inapplicable ratione temporis (I-C)**.

I-A/ L'APPLICATION DE L'ARTICLE 46 DU REGLEMENT DE PROCEDURE DE LA COUR DE JUSTICE DOIT ETRE ECARTEE EN RAISON DE SON INCOMPATIBILITE AVEC L'ARTICLE 6 § 1 DE LA CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME ET L'ARTICLE 47 DE LA CHARTE DES DROITS FONDAMENTAUX DE L'UNION EUROPEENNE

Il doit être considéré, d'une part, que le **Règlement de procédure** de la Cour de justice n'échappe pas à l'empire des **normes supranationales**, telles que l'article 6 § 1 de la **Convention européenne des droits de l'homme** et l'article 47 de la **Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne** (I-A-1).

D'autre part, l'article 46 du Règlement de procédure est **incompatible** avec de telles normes supranationales (I-A-2).

I-A-1/ L'APPLICABILITE DE LA CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME ET DE LA CHARTE DES DROITS FONDAMENTAUX DE L'UNION EUROPEENNE AU REGLEMENT DE PROCEDURE DE LA COUR DE JUSTICE

L'article 6 § 1 de la **Convention européenne des droits de l'homme** stipule :

*« **Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, doit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. Le jugement doit être rendu publiquement, mais l'accès de la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès dans l'intérêt de la moralité, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent, ou dans la mesure jugée strictement nécessaire par le tribunal, lorsque dans des circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice.** »*

De même, aux termes de l'article 47 de « **la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne** du 7 décembre 2000, telle qu'adaptée le 12 décembre 2007 à Strasbourg, laquelle à la même valeur juridique que les traités. » (article 6 § 1 du **Traité sur l'Union européenne - TUE**) :

Article 47

« Droit à un recours effectif et à accéder à un tribunal impartial

Toute personne dont les droits et libertés garantis par le droit de l'Union ont été violés a droit à un recours effectif devant un tribunal dans le respect des conditions prévues au présent article.

*Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable par un **tribunal indépendant et impartial**, établi préalablement par la loi. Toute personne a la possibilité de se faire conseiller, défendre et représenter.*

.../...

Une aide juridictionnelle est accordée à ceux qui ne disposent pas de ressources suffisantes, dans la mesure où cette aide serait nécessaire pour assurer l'effectivité de l'accès à la justice. »

Les règles dégagées et appliquées par la **Cour européenne des droits de l'homme** aux affaires traitées par les juridictions nationales sont **opposables** à toutes les juridictions ayant vocation à appliquer la **Convention européenne des droits de l'homme**, ce qui est le cas de la **Cour de justice de l'Union européenne (CJUE)** :

« (...)

42 Selon sa jurisprudence (voir les arrêts du 11 juillet 1985, Cinéthèque, point 26, 60/84 et 61/84, Rec. p. 2605, et du 30 septembre 1987, Demirel, point 28, 12/86, Rec. p. 3719), la Cour ne peut apprécier, au regard de la convention européenne des droits de l'homme, une réglementation nationale qui ne se situe pas dans le cadre du droit communautaire. En revanche, dès lors qu'une telle réglementation entre dans le champ d'application du droit communautaire, la Cour, saisie à titre préjudiciel, doit fournir tous les éléments d'interprétation nécessaires à l'appréciation, par la juridiction nationale, de la conformité de cette réglementation avec les droits fondamentaux dont la Cour assure le respect, tels qu'ils résultent, en particulier, de la convention européenne des droits de l'homme.

(...) »

(CJCE, 18 Juin 1991, ERT AE, C-260/89).

Ce principe s'impose, de plus fort, à la **Cour de justice de l'Union européenne** que vous présidez, spécialement depuis l'entrée en vigueur du **Traité de Lisbonne**, l'Union européenne – dont la **Cour de justice** est l'une des institutions (article 13 § 1 du **Traité sur l'Union européenne** - TUE en résultant) - ayant déclaré, à l'article 6 § 2 TUE, adhérer « à la **Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales**. », ci-après reproduit :

Article 6 TUE :

« 1. L'Union reconnaît les droits, les libertés et les principes énoncés dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne du 7 décembre 2000, telle qu'adaptée le 12 décembre 2007 à Strasbourg, laquelle a la même valeur juridique que les traités.

Les dispositions de la Charte n'étendent en aucune manière les compétences de l'Union telles que définies dans les traités.

Les droits, les libertés et les principes énoncés dans la Charte sont interprétés conformément aux dispositions générales du titre VII de la Charte régissant l'interprétation et l'application de celle-ci et en prenant dûment en considération les explications visées dans la Charte, qui indiquent les sources de ces dispositions.

2. L'Union adhère à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales. Cette adhésion ne modifie pas les compétences de l'Union telles qu'elles sont définies dans les traités.

.../...

3. Les droits fondamentaux, tels qu'ils sont garantis par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales et tels qu'ils résultent des traditions constitutionnelles communes aux États membres, font partie du droit de l'Union en tant que principes généraux. »

L'article 6 §§ 2 et 3 TUE a valeur **autonormative**, en tant que la reconnaissance de la **Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne** comme équivalente des traités et l'adhésion de l'Union à la **convention européenne des droits de l'homme** – sans besoin d'attendre qu'intervienne un quelconque acte de ratification – impliquent nécessairement que toutes les institutions de l'Union s'engagent à respecter et protéger les **droits fondamentaux** garantis par ces instruments internationaux, tels qu'ils sont interprétés et appliqués par les **juridictions ad hoc**, comme la **Cour européenne des droits de l'homme**, notamment le **droit à un procès équitable** (art. 6 § 1 CEDH).

La Cour assure elle-même la correspondance entre les deux systèmes juridiques :

(...)

« (...) 36 Or, statuant sur le **principe de protection juridictionnelle effective**, **principe général du droit de l'Union** qui est aujourd'hui exprimé à l'article 47 de la **Charte** et qui correspond, dans le **droit de l'Union**, à l'article 6, **paragraphe 1**, de la **CEDH**, la Cour a jugé que, outre le contrôle de légalité prévu par le traité TFUE, le juge de l'Union dispose d'une compétence de pleine juridiction qui lui est reconnue par l'article 31 du règlement n° 1/2003, conformément à l'article 261 TFUE, et qui l'habilite à substituer son appréciation à celle de la Commission et, en conséquence, à supprimer, à réduire ou à majorer l'amende ou l'astreinte infligée (arrêt *Chalkor/Commission*, précité, point 63).

(...) »

(CJUE, Cinquième Chambre, 18 Juillet 2013, *Schindler Holding Ltd et a.*, C-501/11 P).

I-A-2/ L'INCOMPATIBILITE DE L'ARTICLE 46 DU REGLEMENT DE PROCEDURE DE LA COUR DE JUSTICE AVEC LES NORMES SUPRANATIONALES

La vocation d'un **règlement de procédure** d'une juridiction nationale ou internationale est de **servir le droit d'accès à un tribunal**, garanti par les **normes constitutionnelles** (article 16 de la **Déclaration des droits de l'homme et du citoyen** du 26 Août 1789 – DDH) et **suprnationales** (article 6 § 1 de la **convention européenne des droits de l'homme**, article 14 § 1 du **Pacte international relatif aux droits civils et politiques** du 19 Décembre 1966, article 47 de la **Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne**).

Son objet doit, donc, se limiter à préciser les conditions de **saisine de la juridiction** par les parties et leurs Avocats, de même que les modalités d'**instruction** et de **jugement des recours**.

En aucune façon, le Règlement de procédure ne pourra être interprété et/ou appliqué aux fins de **contrarier** ou **paralyser** le libre exercice du **droit au juge**.

On ne peut, dans cet ordre d'idées, que s'associer au légitime grief que **Monsieur le Premier Avocat général JEOL** avait développé dans ses conclusions à l'encontre du refus de commission d'office annulé par l'**Assemblée Plénière** de la **Cour de Cassation** le 30 Juin 1995 (**Aff. BELHOMME** n°94-20.302) :

« (...) les prérogatives reconnues aux avocats aux Conseils sont certainement utilisées à 'contre emploi' lorsqu'au lieu de faciliter l'accès à la justice, elles l'interdisent ou le gênent. »

Peut être cité, à titre d'exemple récent, le cas du **Conseil constitutionnel français**, lequel, par la **réforme constitutionnelle** du 23 Juillet 2008, relative à la **question prioritaire de constitutionnalité** (**QPC**) entrée en vigueur le 1er Mars 2010, a acquis le statut de véritable **juridiction constitutionnelle** qu'il n'avait pas jusque-là (les justiciables n'avaient pas accès à son prétoire et ne pouvaient pas récuser ses membres, comme c'est le cas, encore à l'heure actuelle, dans le **contrôle a priori** de constitutionnalité – v. à ce propos, la **requête en récusation** de l'ensemble des membres du Conseil constitutionnel en date du 04 Février 2012, à l'occasion de l'examen de la loi **KRIKORIAN-BOYER**, du nom, dans l'ordre chronologique de l'Avocat qui l'a conçue et de la Députée qui l'a portée, au sens étymologique de **législateur** : Loi visant à réprimer la contestation de l'existence des génocides reconnus par la loi, publiée sur le site internet www.philippekrikoriant-avocat.fr et la décision du **Conseil constitutionnel** n°2012-647 DC du 28 Février 2012).

Le **Conseil constitutionnel** a dû, à cette fin, arrêter son **règlement intérieur**, dit **Règlement intérieur sur la procédure suivie devant le Conseil constitutionnel pour les questions prioritaires de constitutionnalité**, issu d'une décision du 04 Février 2010 et modifié par les décisions des 24 Juin 2010, 21 Juin 2011 et 22 Novembre 2013, toutes publiées au Journal officiel.

Y sont visés, en chapeau, comme normes de références, sous l'égide desquelles se place le Règlement intérieur, par ordre hiérarchique décroissant de normativité :

.../...

- la **Constitution**, notamment son article **61-1** ;
- l'**ordonnance** n°58-1067 du 07 Novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel, notamment son article **56** ;
- la **loi organique** n°2009-1523 du 10 décembre 2009 relative à l'application de l'article **61-1** de la Constitution, ensemble la **décision** n°2009-595 DC du 3 décembre 2009 ;
- le **décret** n°59-1292 du 13 Novembre 1959 sur les obligations des membres du Conseil constitutionnel ;
- le **décret** n°59-1293 du 13 Novembre 1959 relatif à l'organisation du secrétariat général du Conseil constitutionnel.

Il est significatif, à cet égard, que ledit Règlement intérieur se borne à réglementer la tenue des audiences, en son article **8, alinéa 1er**, dans les termes suivants :

« Le président assure la police de l'audience. Il veille à son bon déroulement et dirige les débats. »

Comme on le voit, le **Conseil constitutionnel**, conformément à sa jurisprudence (**CC, 19 et 20 Janvier 1981**, décision n°80-127 DC, loi renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes ; v. **article de Maître Philippe KRIKORIAN « Le statut constitutionnel de l'Avocat défenseur »**, publié dans la **Gazette du Palais - Doctrine**, n°336 à 338 des 2-4 Décembre 2007, pp. 3 à 8, sur le site Internet www.philippekrikoriant-avocat.fr et référencé sur le site officiel du Conseil constitutionnel www.conseil-constitutionnel.fr – Revue doctrinale française et étrangère), ne prétend s'attribuer **aucun pouvoir d'exclusion de l'Avocat** du prétoire ou de la procédure.

De même, dans sa très récente **décision n°2014-703 DC** du 19 Novembre 2014, **Loi organique portant application de l'article 68 de la Constitution (destitution du Chef de l'Etat)**, le **Conseil constitutionnel** a imposé son contrôle sur le Règlement de la Haute Cour chargée de se prononcer sur la destitution du Chef de l'Etat :

*« 25. Considérant que le respect du principe de la séparation des pouvoirs ainsi que l'exigence de clarté et de sincérité des débats devant la Haute Cour imposent que les règles relatives aux débats devant la Haute Cour qui n'ont pas été prévues par le législateur organique soient fixées par un règlement de la Haute Cour, soumis à l'examen du Conseil constitutionnel en application de l'article 61 de la Constitution ; que les dispositions du dernier alinéa de l'article 5 de la loi organique, qui sont relatives à la compétence du **Bureau** de la Haute Cour pour l'organisation des travaux, **n'ont pas pour objet et ne sauraient avoir pour effet** de permettre à ce Bureau de fixer les règles relatives aux débats devant la Haute Cour ; que, sous cette réserve, les dispositions du dernier alinéa de l'article 5 sont conformes à la Constitution ; »*

Il fait partie, dès lors, des **traditions constitutionnelles communes aux Etats membres** qu'une juridiction, quelle qu'elle soit, ne saurait adopter son **propre règlement de procédure**, sans que celui-ci soit **contrôlé** par une **autre institution démocratique**, aux fins de s'assurer qu'aucun droit fondamental n'y est méconnu.

.../...

En l'absence de tout contrôle du Règlement de procédure de la Cour de justice par le **Parlement européen**, instance la plus démocratique de l'Union européenne puisqu'émanant du **vote au suffrage universel et direct** des citoyens de l'Union, ledit règlement ne saurait être rendu **opposable** aux justiciables et à leurs représentants, spécialement dans ses dispositions qui prétendent donner à la Cour le **pouvoir arbitraire** de lever l'immunité des Avocats et les exclure de la procédure.

*

Il y a lieu de rappeler, à cet égard, l'exigence d'ordre public de l'indépendance de l'Avocat et de sa libre expression garantie par l'article 10 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme (ci-après CEDH) et l'article 19 §§ 1 et 2 du Pacte International relatif aux droits civils et politiques du 19 Décembre 1966 (ci-après PIDCP), en particulier dans le cadre de l'exercice de sa mission de défense.

La Cour européenne des droits de l'homme fait valoir, à ce titre, que *'dans un procès pénal le principe de l'égalité des armes (art. 6, § 1) milite en faveur d'un libre débat entre les parties et que « la menace d'un contrôle a posteriori des critiques de l'autre partie à une procédure pénale (...) ne peut guère se concilier avec le devoir qui incombe à l'avocat de la défense de défendre avec zèle les intérêts de ses clients » (§ 54). Ce n'est donc que dans « des cas exceptionnels » qu'une restriction à la liberté d'expression d'un avocat de la défense peut passer pour nécessaire dans une société démocratique (§ 55). En l'espèce, les propos critiques de la requérante ont été tenus dans la salle d'audience, étaient de caractère procédural et ne s'analysaient pas en une insulte personnelle; la Cour conclut donc à une violation de l'article 10.'* »

(CEDH 21 Mars 2002, Nikula c/ Finlande, cité in JCP éd. G, n°31-35 du 31 Juillet 2002, I 157, p. 1456; v. dans le même sens CEDH 28 Octobre 2003, Steur c/ Pays-Bas).

Est encore plus significatif, sous l'angle de la liberté de parole de l'Avocat, l'arrêt de Grande Chambre rendu le 15 Décembre 2005 par la Cour de Strasbourg :

« (...)

3. *Appréciation de la Cour*

a) **Les principes généraux**

118. La Cour rappelle d'emblée qu'il est fondamental que les tribunaux d'une société démocratique inspirent confiance aux justiciables, à commencer, au pénal, par les prévenus (Padovani c. Italie, arrêt du 26 février 1993, série A no 257-B, p. 20, § 27). A cet effet, l'article 6 exige qu'un tribunal relevant de cette disposition soit **impartial**. L'**impartialité** se définit d'ordinaire par l'**absence de préjugé ou de parti pris**. Son existence peut s'apprécier de diverses manières. La Cour distingue donc entre une **démarche subjective**, essayant de déterminer ce que tel juge pensait dans son for intérieur ou quel était son intérêt dans une affaire particulière, et une **démarche objective** amenant à rechercher s'il offrait des **garanties suffisantes** pour exclure à cet égard tout doute légitime (Piersack c. Belgique, arrêt du 1er octobre 1982, série A no 53, pp. 14-15, § 30, et *Grievies c. Royaume-Uni* [GC], no 57067/00, § 69, 16 décembre 2003). Quant à la seconde démarche, lorsqu'une juridiction collégiale est en cause, elle conduit à se demander si, indépendamment de l'attitude personnelle de tel ou tel de ses membres, certains **faits vérifiables** autorisent à mettre en cause l'impartialité de la

.../...

juridiction elle-même. En la matière, même les apparences peuvent revêtir de l'importance (Castillo *Algar c. Espagne*, arrêt du 28 octobre 1998, *Recueil* 1998-VIII, p. 3116, § 45, et *Morel c. France*, no 34130/96, § 42, CEDH 2000-VI). Pour se prononcer sur l'existence, dans une affaire donnée, d'une raison légitime de redouter d'un organe particulier un **défaut d'impartialité**, l'optique de celui qui met en doute l'impartialité entre en ligne de compte mais ne joue pas un rôle décisif. L'élément déterminant consiste à savoir si l'on peut considérer les appréhensions de l'intéressé comme **objectivement justifiées** (Ferrantelli et Santangelo *c. Italie*, arrêt du 7 août 1996, *Recueil* 1996-III, pp. 951-952, § 58, et Wettstein *c. Suisse*, no 33958/96, § 44, CEDH 2000-XII).

119. Dans le cadre de la **démarche subjective**, la Cour a toujours considéré que l'impartialité personnelle d'un magistrat se présume jusqu'à la preuve du contraire (Hauschildt *c. Danemark*, arrêt du 24 mai 1989, série A no 154, p. 21, § 47). Quant au type de preuve requis, elle a par exemple cherché à vérifier le bien-fondé d'allégations selon lesquelles un juge avait témoigné d'une hostilité ou malveillance quelconque envers l'accusé ou, mû par des motifs d'ordre personnel, s'était arrangé pour obtenir l'attribution d'une affaire (De Cubber, arrêt précité, p. 14, § 25). Le principe selon lequel un tribunal doit être présumé exempt de préjugé ou de partialité est depuis longtemps établi dans la jurisprudence de la Cour (voir, par exemple, *Le Compte, Van Leuven et De Meyere c. Belgique*, arrêt du 23 juin 1981, série A no 43, p. 25, § 58). Il reflète un élément important de la **prééminence du droit**, à savoir que le verdict du tribunal est définitif et a force obligatoire, à moins d'être écarté par une juridiction supérieure pour irrégularité ou manque d'équité. Ce principe doit s'appliquer pareillement à tous types de tribunaux, y compris à ceux comportant un jury (Holm *c. Suède*, arrêt du 25 novembre 1993, série A no 279-A, p. 14, § 30). Même si dans certains cas il peut s'avérer difficile de fournir des preuves permettant de renverser la présomption, l'exigence d'impartialité objective fournit, il convient de le rappeler, une garantie importante de plus (Pullar *c. Royaume-Uni*, arrêt du 10 juin 1996, *Recueil* 1996-III, p. 793, § 32). En d'autres termes, la Cour reconnaît la difficulté d'établir l'existence d'une violation de l'article 6 pour partialité subjective. C'est la raison pour laquelle, dans la très grande majorité des affaires soulevant des questions de partialité, elle a eu recours à la démarche objective. La frontière entre les deux notions n'est cependant pas hermétique car non seulement la **conduite même d'un juge** peut, du point de vue d'un **observateur extérieur**, entraîner des **doutes objectivement justifiés** quant à son impartialité (**démarche objective**) mais elle peut également toucher à la question de sa **conviction personnelle** (**démarche subjective**).

120. La Cour a par exemple déclaré que **la plus grande discrétion s'impose aux autorités judiciaires** lorsqu'elles sont appelées à juger, car **il y va de leur image de juges impartiaux**. Cette discrétion doit les amener à ne pas utiliser la presse, même pour répondre à des provocations. Ainsi le veulent les **impératifs supérieurs de la justice** et la **grandeur de la fonction judiciaire** (Buscemi *c. Italie*, no 29569/95, § 67, CEDH 1999-VI). Ainsi, lorsqu'un magistrat emploie publiquement des **expressions trahissant une appréciation négative de la cause du requérant** avant de présider le tribunal appelé à trancher l'affaire, ses déclarations sont de nature à **justifier objectivement** les craintes du requérant quant à son impartialité (ibidem, § 68). Par ailleurs, dans une autre affaire, la Cour a considéré cette question sous l'angle de la démarche subjective dans une situation où **un juge avait critiqué l'attitude de la défense** et exprimé son étonnement devant le fait que le requérant plaidât non coupable (Lavents *c. Lettonie*, no 58442/00, §§ 118- 119, 28 novembre 2002).

121. Une analyse de la jurisprudence de la Cour permet de distinguer deux types de situations susceptibles de dénoter un défaut d'impartialité du juge. Le premier, d'ordre fonctionnel, regroupe les cas où la conduite personnelle du juge n'est absolument pas en cause mais où, par exemple, l'exercice par la même personne de **différentes fonctions** dans le cadre

.../...

du processus judiciaire (Piersack, arrêt précité) ou des **liens hiérarchiques** ou autres avec un autre acteur de la procédure (voir les affaires de cours martiales, par exemple *Grievés*, arrêt précité, et *Miller et autres c. Royaume-Uni*, nos 45825/99, 45826/99 et 45827/99, 26 octobre 2004) suscitent des doutes objectivement justifiés quant à l'impartialité du tribunal, lequel ne répond donc pas aux normes de la Convention selon la démarche objective (paragraphe 118 ci-dessus). Le second type de situations est d'ordre personnel et se rapporte à la **conduite des juges** dans une affaire donnée. D'un point de vue objectif, pareille conduite peut suffire à fonder des craintes légitimes et objectivement justifiées, comme dans l'affaire *Buscemi* précitée, mais peut également poser problème dans le cadre de la démarche subjective (voir, par exemple, l'affaire *Lavents* précitée), voire révéler des **préjugés personnels** de la part des juges. A cet égard la réponse à la question de savoir s'il y a lieu de recourir à la démarche objective, à la démarche subjective ou aux deux dépend des circonstances de la conduite litigieuse.

b) Application à l'espèce des principes ci-dessus

122. Le requérant estime qu'analysés à la fois selon une démarche objective et selon une démarche subjective les faits mènent à la conclusion que les juges de la cour d'assises de Limassol ne répondaient pas à l'exigence d'impartialité. La Cour se propose d'examiner le grief en appliquant chacune des deux démarches, à la lumière des considérations exposées ci-dessus relativement à la partialité fonctionnelle et à la partialité personnelle des magistrats (paragraphe 118-121 ci-dessus).

i. La démarche objective

123. Le requérant allègue en substance que, dans les circonstances particulières de l'affaire, le fait qu'il ait été **jugé, déclaré coupable et condamné** par les magistrats mêmes qui composaient le tribunal à l'égard duquel il était accusé d'avoir commis un **contempt** soulève des doutes objectivement justifiés quant à l'impartialité de ces juges.

124. La Cour observe que ce grief se rapporte à un **défaut fonctionnel de la procédure** en question. A cet égard, elle prend note pour commencer des arguments avancés par le Gouvernement et par les tiers intervenants à propos de l'évolution du système de **procédures sommaires** développé par la *common law* concernant le *contempt of court* et sa compatibilité avec la Convention. Elle constate en particulier la tendance croissante, dans un certain nombre de systèmes de *common law*, à reconnaître la nécessité de ne recourir aux procédures sommaires qu'avec **parcimonie**, après un **délai de réflexion**, et d'offrir des **garanties** permettant d'assurer adéquatement les **droits de la défense de l'accusé** (paragraphe 46-47, 49 et 52 ci-dessus).

125. Toutefois, la Cour n'estime ni indispensable ni souhaitable de procéder à un contrôle général du droit en matière de *contempt* et de la pratique des procédures sommaires à Chypre et dans d'autres systèmes de *common law*. Sa tâche en l'espèce consiste à rechercher si le recours à une telle procédure pour statuer sur le *contempt* commis par M. Kyprianou devant le tribunal a emporté violation de l'article 6 § 1 de la Convention.

126. A cet égard, la Cour rappelle que, tant sur le terrain de l'article 6 § 1 que dans le contexte de l'article 5 § 3 de la Convention, elle a jugé que la **confusion des rôles entre le procureur et le juge** pouvait donner lieu à des **doutes objectivement justifiés** quant à l'**impartialité** des personnes concernées (voir, pour l'article 6 § 1, *mutatis mutandis*, *Daktaras c. Lituanie*, no 42095/98, §§ 35-38, CEDH 2000-X, et, pour l'article 5 § 3, les arrêts *Brincat c. Italie*, 26 novembre 1992, série A no 249-A, pp. 11-12, §§ 20-22, *Huber c. Suisse*, 23 octobre

.../...

1990, série A no 188, pp. 17-18, §§41-43, et *Assenov et autres c. Bulgarie*, 28 octobre 1998, *Recueil* 1998-VIII, pp. 3298-3299, §§ 146-150).

127. La présente espèce concerne un cas de *contempt* commis devant les juges et dirigé contre eux personnellement. Directement visés par les **critiques du requérant**, qui portaient sur la **manière dont ils conduisaient l'instance**, ceux-ci ont alors **eux-mêmes pris la décision d'engager des poursuites**, examiné les questions soulevées par la conduite du requérant, jugé l'intéressé coupable et infligé la sanction, en l'occurrence une peine d'emprisonnement. En pareil cas, la **confusion des rôles entre plaignant, témoin, procureur et juge** peut à l'évidence susciter des **craintes objectivement justifiées** quant à la conformité de la procédure au principe établi en vertu duquel **nul ne peut être juge en sa propre cause** et, en conséquence, quant à l'**impartialité du tribunal** (*Demicoli c. Malte*, arrêt du 27 août 1991, série A no 210, p. 18-19, §§ 41-42).

128. Eu égard aux faits de la cause et au **défaut fonctionnel** constaté par elle, la Cour estime que l'**impartialité de la cour d'assises pouvait sembler sujette à caution**. Les craintes du requérant sur ce point peuvent donc passer pour avoir été **objectivement justifiées** ; en conséquence, la démarche objective mène à la conclusion que **la cour d'assises ne répondait pas aux normes exigées par la Convention**.

ii. La démarche subjective

129. Le requérant soutient par ailleurs que les juges concernés ont fait preuve de partialité personnelle.

130. Cette branche du grief vise donc l'**attitude personnelle des juges**. Aussi la Cour se propose-t-elle d'examiner certains aspects de leur conduite susceptibles de poser problème dans le cadre de la démarche subjective.

Premièrement, les juges, dans leur décision condamnant le requérant, ont déclaré qu'ils avaient été « **profondément insultés** » en tant que « **personnes** ». Même s'ils ont immédiatement ajouté que leur personne représentait le moindre de leurs soucis, cette déclaration, de l'avis de la Cour, montre en soi que les juges se sont sentis **personnellement agressés** par les propos et la conduite de M. Kyprianou et indique une **implication personnelle** de leur part (paragraphe 18 ci-dessus).

Deuxièmement, les termes vigoureux utilisés par les juges tout au long de leur décision laissent transparaître un **sentiment d'indignation et de choc**, très éloigné de l'approche détachée que l'on attend des décisions judiciaires. En particulier, les juges ont déclaré qu'ils ne pouvaient « imaginer aucune autre situation susceptible de constituer un *contempt of court* aussi flagrant et inadmissible de la part de quiconque, encore moins d'un avocat » et que « si la réaction de la cour n'[était] pas immédiate et radicale, la justice aura[it] subi un revers désastreux » (paragraphe 18 ci-dessus).

Troisièmement, ils ont ensuite infligé à l'intéressé une peine de cinq jours d'emprisonnement, appliquée immédiatement, qu'ils ont qualifiée de « seule réponse adéquate ». De l'avis des juges, « une réaction insuffisante de la part de l'ordre juridique et civilisé tel qu'incarné par les tribunaux signifierait que ceux-ci acceptent que l'on porte atteinte à leur autorité » (paragraphe 18 ci-dessus).

Quatrièmement, les juges ont indiqué dès le début de leur discussion avec le requérant qu'ils le considéraient comme coupable de l'infraction pénale de *contempt of court*. Après avoir décidé que M. Kyprianou avait commis cette infraction, ils lui ont laissé le choix soit de

.../...

maintenir ce qu'il avait dit et de donner des motifs justifiant qu'aucune sanction ne lui soit infligée, soit de se rétracter. L'intéressé a donc, en réalité, été invité à atténuer le « dommage causé par sa conduite » plutôt qu'à se défendre (paragraphe 17 et 18 ci-dessus).

131. Si la Cour ne doute pas que la préoccupation première des magistrats ait été la **protection de l'administration de la justice** et de **l'intégrité de l'appareil judiciaire**, et qu'à cette fin ils aient jugé approprié d'engager instantanément la **procédure sommaire**, elle estime, eu égard aux considérations qui précèdent, qu'ils n'ont pas réussi à considérer la situation avec le **détachement nécessaire**.

132. Cette conclusion est renforcée par la célérité avec laquelle la procédure a été menée et par la brièveté des échanges ayant eu lieu entre les juges et M. Kyprianou.

133. Dès lors, eu égard en particulier aux différents aspects combinés de l'attitude personnelle des juges, la Cour estime que les doutes de M. Kyprianou quant à l'impartialité de la cour d'assises de Limassol se justifiaient également sous l'angle de la **démarche subjective**.

iii. Le contrôle de la Cour suprême

134. Enfin, la Grande Chambre partage l'avis de la chambre selon lequel la Cour suprême n'a pas réparé le défaut en question. Une juridiction supérieure ou suprême peut bien entendu, dans certains cas, redresser les défauts de la procédure de première instance (*De Cubber*, arrêt précité, p. 19, § 33). En l'espèce, si les parties sont en désaccord quant à l'étendue précise des pouvoirs de la Cour suprême, il est clair que la haute juridiction avait la faculté d'annuler la décision de la cour d'assises de Limassol au motif que celle-ci n'avait pas été **impartiale**. Or elle se refusa à le faire et confirma le verdict et la peine. Elle ne remédia donc pas aux déficiences litigieuses (*Findlay*, arrêt précité, p. 282, §§ 78-79), et *De Haan c. Pays-Bas*, arrêt du 26 août 1997, *Recueil* 1997-IV, p. 1393, §§ 52-55).

135. A la lumière de ce qui précède, et après examen des faits de la cause suivant les **démarches objective et subjective** développées dans sa jurisprudence, la Cour conclut que la cour d'assises de Limassol n'était pas un tribunal impartial au sens de l'article 6 § 1 de la Convention.

(...)

(CEDH, Grande Chambre, 15 Décembre 2005, *KYPRIANOU c. CHYPRE*, n°73797/01)

Le Conseil constitutionnel français juge, de la même manière, qu'il résulte de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 Août 1789 (DDH), que « *le principe d'impartialité est indissociable de l'exercice de fonctions juridictionnelles ; (...)* » (CC, décision n°2012-286 QPC du 07 Décembre 2012, *Société Pyrénées services et autres*, consid. 4; CC, décision n° 2014-399 QPC du 6 juin 2014 - *Société Beverage and Restauration Organisation SA*, consid. 4 ; CC, décision n°2014-696 DC du 07 Août 2014 – *Loi relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales*, consid. 20).

.../...

A ce titre,

« qu'il en résulte qu'en principe une juridiction ne saurait disposer de la faculté d'introduire spontanément une instance au terme de laquelle elle prononce une décision revêtue de l'autorité de chose jugée ; que, si la Constitution ne confère pas à cette interdiction un caractère général et absolu, la saisine d'office d'une juridiction ne peut trouver de justification, lorsque la procédure n'a pas pour objet le prononcé de sanctions ayant le caractère d'une punition, qu'à la condition qu'elle soit fondée sur un motif d'intérêt général et que soient instituées par la loi des garanties propres à assurer le respect du principe d'impartialité ;

(CC, décision n°2012-286 QPC du 07 Décembre 2012, Société Pyrénées services et autres, consid. 4).

Au vu de l'exigence absolue d'impartialité qui s'impose à tout juge (*« nul ne peut être juge en sa propre cause »*) (CEDH, Grande Chambre, 15 Décembre 2005, KYPRIANOU c. CHYPRE, n°73797/01, § 127), y compris la Cour de justice de l'Union européenne, on peut nourrir des craintes sérieuses de manquement à ce principe dans l'application de l'article 46 du Règlement de procédure de la Cour.

En effet, en adoptant ce texte, la Cour de justice s'est donnée à elle-même et sans aucun contrôle d'une autre institution de l'Union, le pouvoir :

1°) de critiquer le comportement de l'Avocat d'une partie à un procès en cours (art. 46 § 1), sans possibilité, en contrepartie, pour le défenseur, de récuser ses accusateurs ;

2°) d'exclure cet Avocat de la procédure (art. 46 § 2) ;

3°) d'obliger la partie à changer d'Avocat (art. 46 § 3).

Ainsi, au vu d'une appréciation nécessairement subjective qu'elle fera de la conduite de tel Avocat, la Cour de justice se fera tour à tour, **plaignant, témoin, procureur, juge et exécuteur** de sa propre sentence, alors que cet Avocat aura pu ne manquer en aucune façon, comme en l'espèce, aux termes de son serment (*« Je jure, comme avocat, d'exercer mes fonctions avec dignité, conscience, indépendance, probité et humanité »*) (article 3, alinéa 2 de la loi n°71-1130 du 31 Décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques).

Dans ces conditions, la Cour de justice perd l'impartialité nécessaire à l'exercice de la mission que lui ont confiée les traités, savoir assurer l'interprétation et l'application du droit de l'Union, dans l'intérêt des citoyens européens.

*

.../...

I-B/ RATIONE PERSONAE

Comme il est aisé de le constater à sa lecture, l'article 46 du Règlement de procédure vise « *la Cour* », ce qui suppose une décision, sous forme d'**ordonnance** ou d'**arrêt motivé** de cette institution et non pas simplement une décision de son **seul président**.

Or, votre **lettre** du 07 Novembre 2014 ne fait état d'**aucune décision juridictionnelle** qui aurait caractérisé un quelconque manquement de ma part aux règles de l'article 46 du Règlement de procédure susvisé.

J'observe, de même, que votre **missive** du 07 Novembre 2014 n'est **contresignée** ni par **Monsieur le Vice-Président Koen LENAERTS**, ni par **Monsieur Jean-Claude BONICHOT**, Président de la Septième Chambre de la Cour, ni d'un autre Haut magistrat.

Vous n'avez donc pas **qualité** pour, **de votre propre initiative**, m'adresser, à **titre personnel**, de tels reproches, - au demeurant, **totalement infondés** - étant précisé, au surplus, que vous ne faisiez pas partie de la formation de jugement qui a statué sur la requête du 13 Mai 2014, enregistrée le 28 Mai 2014 sous le n°C-243/14. L'**ordonnance** rendue le 06 Novembre 2014 par la **Septième Chambre** de la Cour (**M. J.-C. BONICHOT**, président de chambre, **MM. A. ARABADJIEV** et **J. L. DA CRUZ VILACA**, rapporteur), n'a, dans cet ordre d'idées, formulé **aucun grief** me concernant.

Vous ne sauriez davantage **substituer** votre propre décision à celle prise par la chambre le 06 Novembre 2014 écoulé par laquelle la Cour de justice s'est bornée à se déclarer « *manifestement incompétente pour répondre à la demande de M. Krikorian e.a.* » et qui suffit à **dessaisir** la Cour de la procédure dont elle était saisie.

I-C/ RATIONE TEMPORIS

Précisément, à la date de la lettre dont vous m'avez rendu destinataire, en copie, savoir le 07 Novembre 2014, la **Cour** était **dessaisie** (**ordonnance d'incompétence** du 06 Novembre 2014, notifiée via e-curia le 07 Novembre 2014). Son président ni aucun autre juge ne pouvaient plus, en conséquence, évoquer l'affaire.

Or, l'article 46 § 1 du Règlement de la CJUE – qui n'a plus **aucun effet** après le dessaisissement - se comprend, en bonne logique, comme devant recevoir application **pendant l'instance** et non pas après que la Cour a vidé son délibéré.

.../...

II.-/ LE STATUT CONSTITUTIONNEL DE L'AVOCAT DEFENSEUR S'OPPOSE A TOUT GENRE D'IMMIXTION PAR QUICONQUE DANS LA SPHERE DE SES PREROGATIVES DE DEFENSE

La réalité (II-A) du statut constitutionnel de l'Avocat défenseur le rend opposable erga omnes (II-B).

II-A/ LA CONSECRATION DU STATUT CONSTITUTIONNEL DE L'AVOCAT DEFENSEUR

Le statut constitutionnel de l'Avocat défenseur a été consacré par le Conseil constitutionnel français dans sa décision n°80-127 DC des 19 et 20 Janvier 1981, Loi renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes; v. article de Maître Philippe KRIKORIAN « *Le statut constitutionnel de l'Avocat défenseur* », publié dans la **Gazette du Palais - Doctrine**, n°336 à 338 des 2-4 Décembre 2007, pp. 3 à 8, sur le site Internet www.philippekrkorian-avocat.fr et référencé sur le site officiel du Conseil constitutionnel www.conseil-constitutionnel.fr – Revue doctrinale française et étrangère), laquelle en vertu de l'article 62 alinéa 3 de la Constitution du 04 Octobre 1958 s'impose « *aux pouvoirs publics et à toutes les autorités administratives et juridictionnelles* » :

« (...) En ce qui concerne l'article 66 de la loi relatif à la **discipline des avocats et à la police de l'audience** :

48. Considérant que, selon les auteurs de l'une des saisines, l'article 66 de la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel serait **contraire aux droits de la défense** ; qu'en effet, il permettrait au **président de toute juridiction de l'ordre judiciaire d'écarter discrétionnairement de la barre, pendant deux jours, au nom de la sérénité des débats , un avocat** ; que, s'il est permis au bâtonnier de désigner d'office un avocat pour remplacer l'avocat écarté de l'audience, cette garantie ne saurait être regardée comme suffisante, un tel système pouvant avoir pour effet de confier la défense à un avocat ignorant tout du procès ; qu'en outre et surtout, en ne précisant pas si les débats sont suspendus, en n'indiquant pas les conditions de leur poursuite, le premier alinéa de l'article 25-1 nouveau de la loi du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques tel qu'il résulte de l'article 66 de la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel permettrait que le procès se déroule au moins pendant deux jours sans que le prévenu soit assisté de son conseil, la désignation d'un remplaçant commis d'office par le bâtonnier n'intervenant qu'en cas de prorogation.

49. Considérant que l'article 66 de la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel a pour premier objet d'abroger les anciennes dispositions de la loi du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques, ainsi que celles de la loi du 15 janvier 1963 relative à la Cour de sûreté de l'Etat et celles du code de justice militaire qui confiaient à la juridiction devant laquelle un avocat manquait à ses obligations la répression de ces manquements par des peines disciplinaires pouvant aller jusqu'à l'interdiction d'exercer sa profession et de les remplacer par un nouvel article 25 de la loi du 31 décembre 1971 prévoyant, à l'initiative de la juridiction, **une poursuite disciplinaire devant le conseil de l'Ordre** ; que ces dispositions nouvelles ne sont pas, en elles-mêmes, contraires à la Constitution.

50. Considérant que l'article 66, paragraphe II, compte tenu de la **suppression du pouvoir disciplinaire de la juridiction sur l'avocat**, insère, d'autre part, dans la loi du 31 décembre 1971 sus-mentionnée un article 25-1 ainsi conçu : Lorsque **l'attitude d'un avocat compromet la sérénité des débats**, le président peut, en vertu de ses **pouvoirs de police de l'audience**, le bâtonnier du conseil de l'Ordre du barreau du tribunal ou son représentant entendu, **décider d'écarter cet avocat de la salle d'audience pour une durée qui ne peut excéder deux jours**. Il appartient au bâtonnier du conseil de l'Ordre du barreau du tribunal ou à son représentant de décider, s'il y a lieu, de la prorogation de cette mesure jusqu'à ce que le conseil de l'Ordre compétent ait statué sur l'instance disciplinaire et de désigner d'office un autre avocat pour l'audience pendant la durée qu'il détermine ;

.../...

51. Considérant qu'il résulte tant des termes que des travaux préparatoires de cette disposition qu'elle permet au président d'une juridiction d'écarter un avocat de la salle d'audience en vertu de ses pouvoirs de police de l'audience et pour préserver la sérénité des débats sans même que, pour autant, l'avocat ait nécessairement manqué aux obligations que lui impose son serment et tombe sous le coup des poursuites disciplinaires visées par l'article 25 de la loi du 31 décembre 1971 tel qu'il résulte du paragraphe 1 de l'article 66 de la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel.

52. Considérant que, même si la mesure que le président, aux termes de l'article 25-1 précité, pourrait prendre à l'égard d'un avocat dont l'attitude compromettrait la sérénité des débats, avait le caractère d'une simple mesure de police de l'audience et ne revêtait pas celui d'une sanction disciplinaire, il ne demeure pas moins que cette mesure, qui pourrait intervenir alors que l'avocat n'a manqué à aucune des obligations que lui impose son serment et alors qu'il a donc rempli son rôle de défenseur, serait contraire, tant dans la personne de l'avocat que dans celle du justiciable, aux droits de la défense qui résultent des principes fondamentaux reconnus par les lois de la République ; que, dès lors, le paragraphe II de l'article 66 de la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel est contraire à la Constitution ;

53. Considérant que les autres dispositions de l'article 66 de la loi soumise à l'examen du Conseil constitutionnel sont inséparables des dispositions du paragraphe II contraires à la Constitution ; que, dans ces conditions, l'article 66 de la loi ne peut qu'être déclaré, dans sa totalité, contraire à la Constitution ;

(...)

(CC, 19 et 20 Janvier 1981, décision n°80-127 DC, loi renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes).

Quant au principe d'indépendance, il est clairement affirmé par l'article 1er, alinéa 3 de la loi n°71-1130 du 31 Décembre 1971 qui dispose :

« La profession d'avocat est une profession libérale et indépendante. ».

On le relève, encore, dans le serment de l'Avocat :

« Je jure, comme avocat, d'exercer mes fonctions avec dignité, conscience, indépendance, probité et humanité. » (art. 3, al. 2 de la loi n°71-1130 du 31 Décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques),

et se trouve réaffirmé à l'article 53 de ladite loi :

« Dans le respect de l'indépendance de l'avocat, de l'autonomie des conseils de l'ordre et du caractère libéral de la profession, des décrets en Conseil d'Etat fixent les conditions d'application du présent titre.

(...) »

Le caractère d'indépendance est encore fortement marqué dans la définition des professions libérales par l'article 29, I de la loi n°2012-387 du 22 Mars 2012 relative à la simplification du droit et à l'allègement des démarches administratives comme celles groupant « les personnes exerçant à titre habituel, de manière indépendante et sous leur responsabilité, une activité de nature généralement civile ayant pour objet d'assurer, dans l'intérêt du client ou du public, des prestations principalement intellectuelles, techniques ou de soins mises en œuvre au moyen de qualifications professionnelles appropriées et dans le respect de principes éthiques ou d'une déontologie professionnelle, sans préjudice des dispositions législatives applicables aux autres formes de travail indépendant. »

.../...

On peut préciser, avec la Doctrine, le sens qu'il convient d'attribuer à « *libéral* » :

« Sert à caractériser, bien qu'elles soient de plus en plus réglementées, certaines professions d'ordre intellectuel, en raison de l'indépendance qu'exige leur exercice. Ex. la profession d'avocat est une profession libérale. » (**Vocabulaire juridique Gérard CORNU**, PUF, Quadrige, 9^e édition Août 2011, v° LIBERAL, ALE, p. 606, sens 5).

Il doit être, ici, rappelé que nulle norme ne fait obligation à l'**Avocat - autorité de la Société civile à statut constitutionnel - égal, concurrent** et, le cas échéant, comme en l'occurrence, **adversaire électoral du Bâtonnier**, de déférer aux **convocations** ou aux **injonctions** que le Bâtonnier – qui ne détient **aucun pouvoir hiérarchique** sur ses **confrères-concurrents** qui l'ont élu, ou, à l'inverse, combattu lors des élections professionnelles, comme cela est mon cas (**élection du Dauphin et élection du Bâtonnier**) - croit pouvoir, à tort, lui adresser.

Le **Bâtonnier** est, d'ailleurs, apprécié, en France, par la **Cour de cassation** comme un *« avocat élu par ses pairs, tenu dans l'exercice de l'ensemble des attributions attachées à son mandat électif au respect des dispositions réglementaires relatives au règles de déontologie de la profession d'avocat »* (**Cass. 2^e Civ., 29 Mars 2012, M. CHETRIT c/ Me CASTANT MORAND**, n°11-30.013, 1547 – *pièce n°77*), jurisprudence dont on tire que l'exercice de ses attributions ne saurait dispenser le Bâtonnier du respect des règles de déontologie de la profession d'Avocat ni de la considération qu'il doit témoigner à l'égard du **statut constitutionnel** de l'Avocat défenseur.

Ainsi, l'article **13-1** du **Règlement intérieur de l'Ordre des Avocats au Barreau de Paris** qui subordonnait à l'autorisation du Bâtonnier la délivrance de certains actes établis à la requête de personnes étrangères à l'Ordre ou relevant du monopole de la postulation, a été **annulé** par arrêt de la **Cour d'Appel de Paris** en date du **29 Mars 1995** (*Gaz. Pal.* 9 et 10 Juin 1995, *Jur. p.* 11, note A. Damien) jugeant qu'une telle disposition *« constitue une entrave au libre exercice de la mission dévolue aux avocats et une atteinte aux principes ci-dessus rappelés »*, la Cour ayant, à cette occasion énoncé :

“(...) que les principes de libéralisme et d'indépendance s'opposent à toute subordination de l'avocat dans l'accomplissement de sa mission, excluent toute ingérence dans ses rapports avec son client ou dans son choix sur la manière de défendre les intérêts confiés et ne comportent d'autre limite que le respect de la législation en vigueur et de la déontologie; (...)”.

Dans cet ordre d'idées, *« aucune disposition de (l'article 17 de la loi n°71-1130 du 31 décembre 1971) ne confère au bâtonnier le pouvoir de donner injonction à un avocat de se dessaisir d'un dossier ; »* (**Cass. 1^e Civ., 28 Avril 1998, n°95-22242**).

La Haute juridiction juge encore, au visa de l'article **34** de la **Constitution** du **04 Octobre 1958**, qu' *« il n'entre pas dans les pouvoirs réglementaires du conseil de l'Ordre des avocats d'investir le bâtonnier d'un pouvoir de décision de nature à paralyser, même sous certaines conditions, l'usage par une partie de voies de droit qui lui sont légalement ouvertes ; »* (**Cass. 1^e Civ., 16 Décembre 2003, n°01-10.210**).

.../...

Le principe **d'indépendance** de l'Avocat n'est pas propre à la **France** et se trouve consacré dans d'autres pays membres, comme les **Pays-Bas**:

« (...)100. Selon les conceptions en vigueur aux Pays-bas, où l'ordre national des avocats est chargé par l'article 28 de l'Advocatenwet d'arrêter la réglementation devant assurer l'exercice correct de la profession d'avocat, les règles essentielles adoptées à cet effet sont notamment le **devoir de défendre son client en toute indépendance et dans l'intérêt exclusif de celui-ci**, celui, déjà mentionné, d'éviter tout risque de conflit d'intérêts ainsi que le devoir de respecter un strict secret professionnel. (...) » (CJCE, 19 Février 2002, **Wouters**, C-309/99).

Dans cet ordre d'idées, le Code pénal prohibe les **entraves à l'exercice de la justice**, notamment ses articles **434-7-1** et **434-8**, ci-après reproduits :

Article **434-7-1** du Code pénal :

« Le fait, par un magistrat, toute autre personne siégeant dans une formation juridictionnelle ou toute autorité administrative, de **dénier de rendre la justice** après en avoir été requis et de persévérer dans son déni après avertissement ou injonction de ses supérieurs est puni de 7 500 euros d'amende et de l'interdiction de l'exercice des fonctions publiques pour une durée de cinq à vingt ans. »

Article **434-8** du Code pénal :

« Toute **menace** ou tout acte d'intimidation commis envers un magistrat, un juré ou toute autre personne siégeant dans une formation juridictionnelle, un arbitre, un interprète, un expert ou l'avocat d'une partie en vue d'influencer son comportement dans l'exercice de ses fonctions est puni de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende. »

Il échet, à cet égard, de rappeler la distinction classique entre le **Droit** et les **lois**, sublimement exposée par **PORTALIS** dans son avant-projet de présentation du Code civil :

« (...) Il nous a paru utile de commencer nos travaux par un livre préliminaire, **Du droit et des lois en général**.

Le droit est la raison universelle, la suprême raison fondée sur la nature même des choses. Les lois sont ou ne doivent être que le droit réduit en règles positives, en préceptes particuliers.

Le droit est moralement obligatoire; mais par lui-même il n'emporte aucune contrainte; il dirige, les lois commandent : il sert de boussole, et les lois de compas.

(...)

*Les lois proprement dites diffèrent des simples règlements. C'est aux lois à poser dans chaque matière les **règles fondamentales** et à déterminer les **formes essentielles**. Les **détails d'exécution**, les précautions provisoires ou accidentelles, les objets instantanés ou variables; en un mot, toutes les choses qui sollicitent bien plus la **surveillance de l'autorité qui administre** que l'intervention de la puissance qui institue ou qui crée, sont du ressort des règlements. Les règlements sont des actes de magistrature, et les lois des actes de souveraineté. (...) »*

.../...

En effet, la consécration prochaine dans la **Constitution** du statut de l'Avocat défenseur ne signifie pas que celui-ci ne jouit pas d'ores et déjà d'un tel statut, mais contribuerait, plus exactement, à **renforcer l'opposabilité** de cette norme telle qu'elle résulte actuellement de la décision des 19-20 Janvier 1981 qui, comme susdit, en vertu de l'article **62, alinéa 3** de la Constitution **s'impose « aux pouvoirs publics et à toutes les autorités administratives et juridictionnelles. »**

De même, la référence aux conditions d'accès, à l'organisation et à l'administration d'une profession ne suffit pas en faire une **profession réglementée**, sans quoi la **magistrature** elle-même mériterait une telle qualification.

N'est susceptible de cette appellation qu'une activité dont le fonctionnement ne mettant en cause aucune des règles ni aucun des principes fondamentaux placés par la Constitution dans le domaine de la loi, se trouve soumise à la **surveillance du pouvoir réglementaire (Premier ministre au niveau national; Préfet à l'échelon régional ou départemental)**. Ce ne peut être, à l'évidence, la nature de la profession d'Avocat **indissociable des droits de la défense** dont le **statut constitutionnel** (art. **16 DDH** consacrant la **garantie des droits**) est incontestable, l'article **34** de la Constitution rangeant, en outre, expressément dans le domaine de la loi **« les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques »**.

De même qu'on ne saurait, dans une Société démocratique, envisager de placer les magistrats sous le contrôle de l'exécutif, de même on ne saurait, sans violer la Constitution, reléguer l'Avocat au **rang subalterne d'auxiliaire de justice**, membre d'une **profession réglementée**.

L'Avocat ne fait pas que contribuer **« à l'effectivité de la mise en œuvre de nombreux principes à valeur constitutionnelle »** (mémoire en défense sur QPC du Garde des sceaux, communiqué le 19 Mars 2013 - page 4/6).

C'est, au-delà d'une simple contribution, **l'incarnation professionnelle des droits de la défense** que réalise l'Avocat dans sa **« personne »**, condition qui s'oppose à ce que celui-ci soit **expulsé du prétoire** alors qu'il n'a fait que **remplir avec zèle sa mission de défenseur** (CC, **19 et 20 Janvier 1981**, décision n°80-127 DC, loi renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes, consid. **52**).

Il serait, à cet égard, abusif de prétendre que le législateur de **1971** a **créé** la profession d'Avocat – qu'il a seulement prétendu **réformer** – dès lors que l'**Avocat occidental** appartient au **legs commun** de la **civilisation gréco-romaine** et a **préexisté** à l'édification de l'Etat moderne.

Il est, fort de cette **généalogie bimillénaire**, parfaitement légitime de vouloir rattacher l'Avocat à l'institution romaine du **Tribun de la Plèbe** dont la République (**loi des XII Tables, 451-450 av. J.-C.** et lois **Valeriae Horatiae – 449 av. J.-C.**) avait consacré l'**inviolabilité juridique et physique**.

Née de la sécession sur le Mont Sacré en 494-493 av. J.-C., la **Plèbe** – prédécesseur de la **Société civile** dont l'**Avocat** est directement issu - se définit comme la « *fraction de la Cité (toutes classes confondues) qui s'est placée en opposition durable contre l'organisation officielle ou patricienne de la Cité.* » (**Professeur Michel HUMBERT**, Institutions politiques et sociales de l'Antiquité, Dalloz droit public – science politique, 10^e édition 2011, n°290, p. 245).

Le « *tribun n'est pas né pour agir ou commander, mais pour venir en aide à la plèbe contre l'imperium consulaire en offrant la protection de sa personne inviolable et sacrée. Il joue dès les origines et jouera toujours un rôle d'équilibre fondamental face à la toute-puissance des magistrats.* » (*ibid.* n°291, p. 247).

A cette fin, le **tribun de la plèbe** est pourvu de deux pouvoirs : l'*auxilium* et l'*intercessio*:

« *Le pouvoir d'aide (ou auxilium) est la mission cardinale du tribun. Pouvoir d'aide individuelle d'abord : par elle, le tribun vient au secours de tout citoyen, menacé dans sa personne ou ses biens par un acte d'autorité (légitime) du titulaire de l'imperium. Ou de lui-même, ou bien par l'appel de l'individu en péril qui lance le cri 'tribunos appello', 'je fais appel aux tribuns'. Le chef de la plèbe prend l'individu sous sa protection, en interposant l'écran de sa personne entre le citoyen et l'autorité qui le saisit. Il fait alors jouer contre le consul son pouvoir d'intercessio, corollaire de l'auxilium. Il ne s'agit pas de défendre un individu contre un acte nécessairement illégal : mais bien du pouvoir exorbitant de paralyser (l'intercessio est un droit de veto) le développement normal de l'autorité officielle (justice criminelle consulaire; coercition consulaire).*

La notion d'*auxilium* va encore beaucoup plus loin. Dans sa mission générale d'aide, le **tribun** prend en charge de la manière la plus large les intérêts de la plèbe dans son ensemble. Le **tribun**, par une *intercessio* dont il juge seul l'opportunité, peut suspendre la décision du consul (et, par la suite, de tout magistrat titulaire de l'imperium, interroi, préteur, tardivement même le dictateur) de convoquer une assemblée, de procéder à des élections, de faire voter une loi, de réunir le Sénat. Il peut même interdire au Sénat d'exprimer son opinion dans un sénatus-consulte. Toute la vie de la Cité se trouvera bloquée sur un geste du tribun. (...) » (*ibid.* n°292, p. 247).

La **plèbe** est, donc, « le nom d'une expérience, celle de l'accession à la dignité politique humaine. Ni catégorie sociale ni affirmation identitaire, la plèbe désigne un événement politique de tout premier ordre, soit le passage d'un statut infrapolitique à celui de sujet politique à part entière. L'expérience plébéienne se manifeste comme la métamorphose de l'animal laborans en *zoon politikon*. Précisons qu'il faut entendre animal laborans dans un sens qui déborde les figures du travailleur, de l'ouvrier ou du prolétaire. Est animal laborans celui dont l'être demeure soumis à l'ordre vital, aux impératifs du corps humain. En tant que tel, son statut infrapolitique tient au fait qu'il soit privé de parole publique (logos) et réduit à la simple expression animale du plaisir et de la douleur (phoné).

Afin de prévenir toute tentative de ramener la plèbe à un acteur objectivement constitué qui passerait du 'pour-soi' à 'l'en-soi', notre réflexion demeure axée sur la notion d'*expérience*'. Comprendons par 'expérience' le sens que lui confère **Georges Bataille** : 'J'appelle expérience un voyage au bout du possible de l'homme, écrit Bataille. Chacun peut ne pas faire ce voyage, mais, s'il le fait, cela suppose niées les autorités, les valeurs existantes, qui limitent le possible. Du fait qu'elle est négation d'autres valeurs, d'autres

.../...

autorités, l'expérience ayant l'existence positive devient elle-même positivement la valeur et l'autorité' (G. Bataille, *L'Expérience intérieure*, Paris, Gallimard, 1988 (1978), p. 19). *L'expérience plébéienne désigne donc une disposition qui refuse les limites du possible-actuel de l'ordre dominant et dont la finalité est de faire advenir un être-ensemble autre que celui qui sévit dans une communauté politique particulière.*

Au cœur de cette expérience se trouve un désir : celui de ne pas subir la domination politique. L'impulsion qui donne vie à l'expérience plébéienne est un refus de la domination qui ouvre à l'expression d'un désir de liberté. Ici, il faut comprendre 'liberté' dans son sens politique, c'est-à-dire la possibilité offerte à tous de participer à la vie de la cité. Les luttes plébéiennes sont des luttes qui visent à faire vivre la liberté politique en s'attaquant au règne sans partage de la domination. (...) »

(Professeur Martin BREUGH, *L'expérience plébéienne – Une histoire discontinue de la liberté politique*, Editions Payot et Rivages, Critique de la politique, 2007, préface pp. 11-12).

Adapté à l'époque contemporaine, le statut du **tribun de la plèbe** est très voisin de celui de l'**advocatus**, étymologiquement **celui qu'on appelle pour être défendu en justice**.

On comprend mieux, dans ces conditions, comment et pourquoi, eu égard à ses **fonctions custodiques éminentes** consistant à **mettre en œuvre, à titre professionnel, les droits de la défense**, eux-mêmes de **rang constitutionnel** (CC, 19 et 20 Janvier 1981, décision n°80-127 DC, loi renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes), son **statut constitutionnel** a été **reconnu juridictionnellement** – et non pas octroyé - à l'Avocat en 1981 – à l'identique de la **Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 Août 1789** à laquelle le Conseil constitutionnel, dix ans plus tôt (CC, décision n°71-44 DC du 16 Juillet 1971, Loi complétant les dispositions des articles 5 et 7 de la loi du 1er Juillet 1901 relative au contrat d'association) a reconnu une **valeur constitutionnelle**, alors que jusque-là elle était considérée par beaucoup comme n'ayant qu'une **portée symbolique ou politique**. (v. **Code constitutionnel et des droits fondamentaux**, Dalloz 1ère édition 2011-2012, pp. 8-9, commenté par **Professeur Michel LASCOMBE**, IEP de Lille, Université Lille Nord de France, Droits et perspectives du Droit EA n°4487).

Terme créé par **Jérémy BENTHAM** (du grec *to deon*, *deontos*, « *ce qu'il convient de faire* »), classiquement défini comme étant l'« *Ensemble des règles et devoirs régissant une profession* » (Dictionnaire culturel en langue française Le Robert, 2005, sous la direction d'**Alain REY**, Tome I, v° DEONTOLOGIE p. 2265), la **déontologie fixe les limites à la liberté de faire du professionnel**.

S'agissant des **professions libérales**, en particulier la profession d'Avocat, la **déontologie** ne relève pas tant du *devoir-être*, que de l'*être*. Elle sert, au premier plan, à **définir ce qu'est un Avocat**. Sa fonction est **téléologique** : « *pour Aristote, il existe assurément une déontologie; il y a des choses qu'il 'faut' faire, il ne faut les faire que parce qu'elles sont requises pour atteindre une certaine fin.* » (**Paul GILSON**, *L'Esprit de la philosophie médiévale*, p. 150, *ibid.*), cette fin étant ici l'« *intérêt du client ou du public* » (article 29, I de la loi n°2012-387 du 22 Mars 2012 relative à la simplification du droit et à l'allègement des démarches administratives).

Comme on le voit, la **déontologie** ne cesse pas, pour autant, d'être une **ontologie**. Elle permet de répondre à la question : **qu'est-ce qu'un Avocat?**

« *La condition première de l'action c'est la liberté* » rappelle Jean-Paul SARTRE dans « *L'être et le néant* » (Tel, Gallimard 2008, p. 477) : l'homme se définit par ses actes, puisque « *l'existence précède l'essence* ».

La problématique de l'action, qu'elle porte sur l'interrogation philosophique (« *L'action* », Maurice BLONDEL), ou la réflexion juridique (théorie de l'action), est au cœur de la condition humaine.

Elle est intimement liée à la **liberté de l'individu** :

« *Oui ou non, la vie humaine a-t-elle un sens, et l'homme a-t-il une destinée? J'agis, mais sans même savoir ce qu'est l'action, sans avoir souhaité de vivre, sans connaître au juste ni qui je suis ni si je suis. Cette apparence d'être qui s'agite en moi, ces actions légères et fugitives d'une ombre, j'entends dire qu'elles portent en elle une responsabilité éternellement lourde, et que, même au prix du sang, je ne puis acheter le néant parce que pour moi il n'est plus : je serais donc condamné à la vie, condamné à la mort, condamné à l'éternité! Comment et de quel droit, si je ne l'ai su ni voulu? »*

(*L'Action - Essai d'une critique de la vie et d'une science de la pratique*, Paris, 1893, p.VII.)

La place que le droit positif accorde à la **théorie de l'action** (Titre II du Livre Ier du Code de procédure civile - CPC) est symptomatique du degré d'intégration des principes fondamentaux et de protection des libertés publiques, conditions nécessaires de la paix sociale au sein d'une Société démocratique.

Ainsi, aux termes de l'article **30 CPC** :

« *L'action est le droit, pour l'auteur d'une prétention, d'être entendu sur le fond de celle-ci afin que le juge la dise bien ou mal fondée.*
Pour l'adversaire, l'action est le droit de discuter le bien-fondé de cette prétention. »

On doit, partant, appliquer, ici, le **principe constitutionnel de la liberté – primat irréductible de l'humanité** - tel que posé aux articles **4 et 5 DDH** :

Art. 4 DDH : « *La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui; ainsi, l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a de bornes que celles qui assurent aux autres membres de la société la jouissance de ces mêmes droits. Ces bornes ne peuvent être déterminées que par la loi. »*,

Art. 5 DDH :

« *La Loi n'a le droit de défendre que les actions nuisibles à la Société. Tout ce qui n'est pas défendu par la Loi ne peut être empêché, et nul ne peut être contraint à faire ce qu'elle n'ordonne pas. »*,

.../...

ou, comme l'indiquait, déjà, le **Commissaire du Gouvernement CORNEILLE**, au siècle dernier :

*« (...) Il faut tout de suite se rappeler (...) que le point de départ de notre droit public est dans l'ensemble des libertés des citoyens, que la **Déclaration des droits de l'homme est, explicitement ou implicitement, au frontispice des constitutions républicaines, et que toute controverse de droit public doit, pour se calquer sur les principes généraux, partir de ce point de vue que la liberté est la règle, et la restriction de police l'exception.** »* (Commissaire du Gouvernement **CORNEILLE**, conclusions sur **CE 10 Août 1917, Baldy**, Rec. 640, cité par **Etienne PICARD**, Professeur à l'Université de Rouen, en épigraphe de *La notion de police administrative*, LGDJ 1984, Tome I).

C'est la définition première de la **Société ouverte** qui s'exprime par le **Contrat social** (la citoyenneté, le marché concurrentiel) et qui s'oppose à la **Société fermée** délimitée par son statut et son **règlement intérieur** (l'Administration, l'entreprise).

Un fonctionnaire fait partie d'un **corps** et, à ce titre, est placé dans une **situation statutaire et réglementaire**. Il est naturel qu'il soit soumis à des règles disciplinairement sanctionnées, sans lesquelles le corps perdrait toute **cohésion**.

A l'inverse, le membre d'une **profession libérale** – qui n'est pas une profession réglementée - ne fait partie d'**aucun corps** dès lors qu'il **assume seul ses actes** (*« de manière indépendante et sous (sa) responsabilité »* - article **29, I** de la **loi n°2012-387 du 22 Mars 2012** relative à la simplification du droit et à l'allègement des démarches administratives).

Dans cet ordre d'idées, **PORTALIS** affirmait, à juste raison, que *« la justice est la première dette de la souveraineté »* (Cité par **Raymond CARRE de MALBERG**, Contribution à la théorie générale de l'Etat, Sirey 1920-1922, réédition Dalloz 2004, p. 736).

Qui, aujourd'hui, pourrait mettre en doute le rôle central et croissant de la justice dans l'équilibre des forces politiques, sociologiques et économiques, tant sur le plan interne qu'international?

A cet égard, nul ne contestera, comme le juge la **Cour européenne des droits de l'homme** que l'Avocat occupe, dans une **société démocratique**, une **place éminente**, étant rappelé que le **Conseil Constitutionnel** lui a reconnu, il y a plus de trente ans, comme susdit, un **statut constitutionnel** dans sa mission de défense (**CC, 19 et 20 Janvier 1981**, décision n°80-127 DC, loi renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes).

Avec la mise en oeuvre du **droit à un procès équitable** l'Avocat est, en outre, exonéré, selon la **Cour de justice de l'Union européenne (CJUE)**, des obligations d'information et de coopération avec les pouvoirs publics en matière de lutte contre le blanchiment (**CJUE, 26 Juin 2007, Ordre des Barreaux francophones et germanophones**, C-305/05 - question préjudicielle sur la validité de l'article 2 bis, point 5, de la directive 91/308/CEE du Conseil, du 10 Juin 1991, telle que modifiée par la directive 2001/97/CE du Parlement européen et du Conseil, du 04 Décembre 2001). C'est, en réalité, conférer à l'Avocat défenseur une nécessaire **immunité** dès lors que son intervention se situe dans le champ d'application du **droit à un procès équitable** garanti notamment par l'article 6 de la **Convention européenne des droits de l'homme** et l'article 14 du **Pacte international relatif aux droits civils et politiques** du 19 Décembre 1966.

.../...

A l'évidence, les relations qu'entretiennent **avocats** et **magistrats** appartiennent au **champ politique** à l'instar de celles que nouent **parlementaires** et **membres du gouvernement** au sein des Assemblées, relations régulées par le **Contrat social**. Le prétoire se présente, dès lors, comme **l'interface entre l'Etat et la Société civile** permettant d'assurer une **protection juridictionnelle effective** aux justiciables. Ainsi, l'Avocat évolue nécessairement, notamment, dans l'enceinte de justice qui implique tous les acteurs étatiques et non-étatiques du procès, au sein d'une **société ouverte** – par opposition à la société fermée (**Henri BERGSON**, *Les deux sources de la morale et de la religion*, 1932; **Karl POPPER**, *La société ouverte et ses ennemis*, 1942), ce qui **exclut tout régime disciplinaire** le concernant.

La **constitutionnalisation** et donc la **politisation** du rôle de l'Avocat étaient déjà annoncées par le même **PORTALIS** « orateur par don et avocat par mission »:

« (...) quiconque ose mettre des bornes à la science de l'avocat n'a jamais conçu une parfaite idée de la vaste étendue de la profession (...). Que les orateurs du barreau se rassurent, leur carrière n'est pas moins brillante que celle de la chaire (professorale), que celle même de la tribune (de l'Assemblée). Je sais que les causes qu'ils ont à discuter ou à défendre viennent expirer dans l'étroite enceinte des tribunaux, mais elles naissent sur le vaste théâtre de la société; elles se lient à l'histoire de l'homme; elles forment le tableau le plus fidèle des mœurs de chaque pays et de chaque siècle. Un recueil bien fait des causes célèbres serait, à chaque époque, le recueil le plus instructif pour l'observateur philosophe. Il avertirait le législateur de la bonté ou de l'insuffisance de ses lois; le magistrat, de la tendance qu'il doit donner à ses décisions; le citoyen des vices qu'il doit redouter et des pièges contre lesquels il doit se prémunir de la part des hommes avec lesquels il est obligé de vivre. Les controverses judiciaires ne sont obscures, que lorsqu'on ne rencontre pas des hommes qui sachent les ennoblir. Les orateurs pourront manquer aux circonstances, mais les circonstances ne manqueront jamais aux orateurs. » (*Eloge du Président Séguier*, p. 40 in *Portalis, père du Code civil* par Jean-Luc A. CHARTIER, Fayard 2004, p. 51).

Il apparaît, ainsi, que l'Etat, dans une **Société démocratique**, s'acquitte de l'obligation de justice qu'il a contractée avec la **Nation** - assurer à chacun une **protection juridictionnelle effective** - par des **organes endogènes**, d'une part (les magistrats, greffiers, huissiers de justice, experts, mandataires de justice, futurs « *commissaires de justice* » et autres collaborateurs du service public de la justice) et par des **entités exogènes et totalement indépendantes évoluant au sein de la Société civile**, savoir, les **Avocats**, d'autre part.

Le couple politique **Etat – Société civile** peut être traduit par la formule empruntée à **Edmund HUSSERL**: « *la transcendance dans l'immanence* ». L'Etat fournit les **conditions a priori** (nécessaires) de l'**expérience juridictionnelle** alimentée par la **Société civile** (les justiciables et leurs Avocats).

L'Avocat est, donc, un **rouage essentiel** de la vie dans une Société démocratique. Il permet à l'Etat de s'acquitter de son obligation d'assurer à chacun une **protection juridictionnelle effective**.

Il serait, dès lors, beaucoup plus cohérent, aux fins que le droit positif se rapproche davantage de la **réalité socio-juridique** de notre Société démocratique, de faire consacrer par le **Constituant** le **statut constitutionnel** de l'Avocat défenseur et charger le **législateur organique** – et non pas le pouvoir réglementaire – de préciser les **règles de déontologie** de la profession d'Avocat.

On doit, dans cet ordre d'idées, rappeler, ici, la nécessité éprouvée par le Constituant de donner au **Défenseur des droits** une **existence constitutionnelle** (article **71-1** formant le **Titre XI Bis** de la **Constitution** du 04 Octobre 1958, résultant de l'article **41** de la loi constitutionnelle n°2008-724 du 23 Juillet 2008), alors que jusque-là, son prédécesseur, le **Médiateur de la République** n'avait qu'une **existence légale** (**loi** n°73-6 du 03 Janvier 1973 instituant un Médiateur de la République) :

« Le Défenseur des droits veille au respect des droits et libertés par les administrations de l'Etat, les collectivités territoriales, établissements publics, ainsi que par tout organisme investi d'une mission de service public, ou à l'égard duquel la loi organique lui attribue des compétences.

(...) »

Il est, dans cet ordre d'idées, caractéristique d'observer le soin que le législateur organique (article **2** de la **loi organique** n°2011-333 du 29 Mars 2011 relative au Défenseur des droits a pris de préciser l'**immunité** dont le Défenseur des droits jouit pour l'accomplissement de sa mission :

« Le Défenseur des droits, autorité constitutionnelle indépendante, ne reçoit, dans l'exercice de ses attributions, aucune instruction.

Le Défenseur des droits et ses adjoints ne peuvent être poursuivis, recherchés, arrêtés, détenus ou jugés à l'occasion des opinions qu'ils émettent ou des actes qu'ils accomplissent dans l'exercice de leurs fonctions. »

Le **Code de déontologie des Avocats européens** annexé au **Règlement Intérieur National des Barreaux de France** (**Mai 2014**) prévoit, de la même façon:

“21.1.1 La mission de l'avocat

Dans une société fondée sur le respect de la justice, l'avocat remplit un rôle éminent. Sa mission ne se limite pas à l'exécution fidèle d'un mandat dans le cadre de la loi. L'avocat doit veiller au respect de l'Etat de droit et aux intérêts de ceux dont il défend les droits et libertés. Il est du devoir de l'avocat non seulement de plaider la cause de son client mais aussi d'être son conseil. Le respect de la mission de l'avocat est une condition essentielle à l'Etat de droit et à une société démocratique. (...)”

« 21.2.1 Indépendance

*21.2.1. 1 La multiplicité des devoirs incombant à l'avocat lui impose une **indépendance absolue, exempte de toute pression**, notamment de celle résultant de ses propres intérêts ou d'influences extérieures. Cette **indépendance** est aussi nécessaire pour la confiance en la justice que **l'impartialité du juge**. L'avocat doit donc éviter toute atteinte à son **indépendance** et veiller à **ne pas négliger l'éthique professionnelle** pour plaire à son client, **au juge** ou à des tiers.*

*21.2.1.2 Cette **indépendance** est nécessaire pour l'activité juridique comme judiciaire. Le conseil donné au client par l'avocat n'a aucune valeur; s'il n'a été donné que par complaisance, par intérêt personnel ou sous l'effet d'une pression extérieure.*

(...)

21.4.3 Respect du juge

Tout en faisant preuve de respect et de loyauté envers l'office du juge, l'avocat défend son client avec conscience et sans crainte, sans tenir compte de ses propres intérêts ni de quelque conséquence que ce soit pour lui-même ou toute autre personne. »

Ce principe d'**INDEPENDANCE ABSOLUE** de l'Avocat doit se conjuguer avec les **droits de la défense** qui, comme susdit, ont **valeur constitutionnelle**, de même que la **mission de défense** de l'Avocat (**CC, 19-20 Janvier 1981**, décision n°80-127 DC, Loi renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes).

Quant aux **Ordres d'Avocats**, précisément, ils constituent des **organismes privés chargés de la gestion d'un service public** (*CE 27 Septembre 1985, **Ordre des Avocats au Barreau de Lyon c/ Bertin**, req. n°56543, Rec. CE p. 267, RFD adm. 1986, p. 183, concl. Denoix de Saint-Marc; CE 6 Juin 1986, **Ordre des Avocats au Barreau de Pontoise c/ Jaugey**, req. n°57285, Rec. CE p. 159, D. 1987, somm. p. 65, Rev. adm. 1986, p. 358, note Terneyre*) dont les membres « **participent, en qualité d'auxiliaire de justice, au service public de la justice.** » (*CE 1° et 6° ss-sect. 28 Juin 2004, **Bessis**, req. n°251897: Gaz.Pal. 12-14 Décembre 2004, p. 17*), l'expression « *auxiliaire de justice* » étant particulièrement mal adaptée pour rendre compte de la **réalité socio-juridique de l'Avocat**.

*

Il échet, précisément, de considérer le **principe de cohérence**, selon lequel nul ne peut se contredire au détriment d'autrui (**Cass. Ass. Plén. 27 Février 2009, Sté SEDEA ELECTRONIQUE c/ Sté PACE EUROPE et a.**, n°M 07-19.841 ; **Cass. Com. 20 Septembre 2011**, n°10-22.888, RTD civ. Octobre-Décembre 2011, p. 760) dont selon la Doctrine « *il n'est désormais ni contestable ni contestataire d'affirmer l'existence* » (**Dimitri HOUTCIEFF**, note sous **Cass. 3° Civ., 28 Janvier 2009**, D. 2009, p. 2010, § 11) est issu de la règle de l'**estoppel** de droit international public « *Notion empruntée au droit anglo-saxon, souvent analysée comme une exception procédurale, destinée à sanctionner, au nom de la bonne foi, les contradictions dans les comportements d'un Etat, celui-ci étant considéré comme lié par son comportement antérieur et, dès lors, estoppé à faire valoir une prétention nouvelle. Ex. Un Etat qui a expressément reconnu une ligne frontière est déchu de son droit de contester cette ligne auprès d'un autre Etat* » (**Vocabulaire juridique Gérard CORNU**, PUF, 8° édition Quadriga Avril 2007, v° Estoppel, p. 372) et se traduit en droit positif par l'**irrecevabilité** des prétentions incohérentes (**Cass. 1° Civ., 02 Avril 1996, Mme Sylvette FREULET née LEFEBVRE c/ Mme Franciane BENOIST née LEVEBVRE et a.**, n° 93-10.717; **Cass. Com. 10 Mai 2000, M. James VENDE c/ M. Georges SIGNOL**, n°97-18.322; **Cass. 1° Civ., 06 Juillet 2005, M. Abraham Rahman Golshani c/ Gouvernement de la République islamique d'Iran**, n°S 01-15.912; **Cass. Com. 17 Mars 2009, Sté TERREAL c/ Sté TEJAS BORJA**, n°07-18.842).

Ce principe de droit découle du **principe philosophique de raison suffisante** lui-même sous-tendu par les **principes logiques d'identité, de non-contradiction et du tiers exclu** et qui s'exprime sous la plume d'un des plus grands philosophes du Grand siècle :

« Il y a deux grands principes de nos raisonnements; l'un est le principe de la contradiction...; l'autre est celui de la raison suffisante : c'est que jamais rien n'arrive sans qu'il y ait une cause ou du moins une raison déterminante, c'est-à-dire qui puisse servir à rendre raison a priori pourquoi cela est existant plutôt que non existant et pourquoi cela est ainsi plutôt que de toute autre façon. » (**LEIBNIZ**, Théodicée, I, 44, cité dans **Vocabulaire technique et critique de la philosophie**, **André LALANDE**, PUF, Quadriga 3° édition Novembre 2010, v° Raison suffisante, p. 886).

Le **principe d'identité** s'énonce, lui, ordinairement sous la forme :

« Ce qui est, est; ce qui n'est pas, n'est pas. » ou encore, en notations, $a = a$ (*ibid.*, v° Identité (Principe d'), p. 457).

Quant aux principes de **non-contradiction** et du **tiers exclu** ils rendent compte respectivement de l'impossibilité, d'une part, de concilier simultanément une **proposition vraie** et une **proposition fausse**, d'autre part, de rejeter comme fausses deux **propositions contradictoires** (*« De deux propositions contradictoires, l'une est vraie et l'autre fausse. »* (*ibid.*, v° Milieu - Principe de milieu exclu, ou de tiers exclu, p. 626).

La **théorie mathématique des ensembles** réunit ces exigences dans la notion d'**ensemble vide**, « celui qui ne peut, par définition même, contenir aucun élément » (**Luc FERRY, HEIDEGGER : les illusions de la technique**, Le Figaro, Le Point, Flammarion 2013, Collection Sagesses d'hier et d'aujourd'hui, p.67).

.../...

« Il suffit d'énoncer la propriété suivante pour en obtenir la définition : (...) *'être différent de soi', être une chose qui se contredirait elle-même, par exemple un cercle carré.* En énonçant une telle propriété, j'obtiens immédiatement, sans même y réfléchir, la définition d'un **ensemble vide** – ce qui prouve en creux, négativement, que je détiens, sans même y penser, quelque chose comme un critère de ce qui peut exister ou non, un critère, donc, de l'étantité de l'étant : la propriété *'être différent de soi'* ou *'se contredire soi-même'* correspond immédiatement dans mon esprit au néant, à un *'ensemble vide'* (il n'y a pas d'existence contradictoire possible). (...) » (ibid.).

En d'autres termes, les propositions :

- « *La profession d'avocat est une profession libérale et indépendante.* » (article 1er, alinéa 3 de la loi n°71-1130 du 31 Décembre 1971) ;

- « *Un conseil de discipline institué dans le ressort de chaque cour d'appel connaît des infractions et fautes commises par les avocats relevant des barreaux qui s'y trouvent établis.* » (article 22, alinéa 1er de la même loi),

sont **contradictoires** : un Avocat soumis à un régime disciplinaire est un oxymoron, semblable à la fameuse « *obscur clarté* » de Pierre CORNEILLE ou la « *sublime horreur* » d'Honoré de BALZAC (Le Colonel CHABERT).

Cependant, si cette figure de rhétorique a fait les beaux jours de la littérature française, son étymologie (*oxumôron*, de *oxus* « aigu » et *môros* « sot, fou ») et son usage (« *suggérer des atmosphères oniriques ou hallucinatoires* », Jean-Loup CHIFLET, *Oxymore Mon amour*, Chiflet et Cie 2011, v° Oxymore, p. 194) incitent à la plus grande prudence dès lors que le propos relève du discours scientifique ou juridique.

Tous ces principes de raisonnement sont, bien entendu, **opposables à l'ensemble des organes de l'Etat**, spécialement dans l'exercice de leur **fonction normative** devant conduire chacun d'entre eux à **réformer la norme** ou à **écarter son application** si l'un des principes sus-énoncés est méconnu.

En effet, selon la formule de John RAWLS: « *La justice est la première vertu des institutions sociales comme la vérité est celle des systèmes de pensée. Si élégante et économique que soit une théorie, elle doit être rejetée ou révisée si elle n'est pas vraie; de même, si efficaces et bien organisées que soient des institutions et des lois, elles doivent être réformées ou abolies si elles sont injustes.* » (*Théorie de la Justice*, Editions du Seuil, Février 1987, p. 29)

Ainsi que l'exprime la **Doctrine autorisée**, « *Les règles du droit ne peuvent en effet être traitées comme des choses ou des instruments techniques appartenant à un univers de gestion et d'administration : s'il en était ainsi, elles ne recevraient qu'une légitimité douteuse et l'on ne pourrait rendre compte de leur obligatorité. Même si nous assistons aujourd'hui, par l'effet des pressions socio-économiques ou idéologico-politiques, à des transformations du droit au point que l'on parle d'un **soft law** fait de directives administratives, de recommandations, de campagnes d'information plutôt que d'édiction de normes, il est philosophiquement impossible (sinon en niant la philosophie elle-même) de résorber le droit dans le fait ou ce qui doit être dans ce qui est : Jus ex facto non oritur.* (...)

.../...

(**Simone GOYARD – FABRE**, Les fondements de l'ordre juridique, PUF, L'interrogation philosophique, Décembre 1992, p. 372).

On retrouve, ici, la classique distinction entre l'être et le **devoir-être**.

En effet, de la **loi de HUME**, selon laquelle **de la nécessité on ne peut nullement déduire la réalité**, ni une **proposition appréciative** de **prémisses neutres** (« *La loi est l'expression de la volonté générale* »; « *la profession d'avocat est une profession libérale et indépendante* »), il découle que la norme que l'Avocat **doit** respecter ne saurait être fixée par des dispositions réglementaires, puisque les bornes à sa **liberté professionnelle** « *ne peuvent être déterminées que par la loi.* » (art. 4 **DDH**). Et, compte tenu de son **statut constitutionnel**, seul le **législateur organique** sera compétent pour légiférer, comme il l'a fait pour les **magistrats** avec l'**ordonnance n°58-1270 du 22 Décembre 1958** portant loi organique relative au statut de la magistrature.

C'est, de la sorte, signifier, selon le modèle présenté par **Hans KELSEN** (Théorie pure du Droit; Théorie générale du Droit et de l'Etat) qu'une **norme prescriptive** ne saurait se fonder sur un **fait brut** – c'est dire **non qualifié juridiquement** – et ne peut se référer qu'à une autre **norme valable** du système juridique édictée par l'**autorité constitutionnellement compétente**.

*

Appliqués à la problématique de l'Avocat, les principes susmentionnés conduisent d'emblée à relever une **contradiction** (**contradictio in adjecto**) dans l'expression utilisée par le législateur à l'article **3, alinéa 1er** de la loi précitée du **31 Décembre 1971** : « *Les avocats sont des auxiliaires de justice.* »

En effet, comme susmentionné, le terme d'**auxiliaire** employé par l'article **3** de la **loi n°71-1130 du 31 décembre 1971** et largement véhiculé, à tort, par la jurisprudence et la pratique n'en est pas moins **particulièrement mal choisi** pour désigner les Avocats.

Ainsi, le dictionnaire « Robert » donne de l'**auxiliaire** la définition suivante:

« 1. *Qui agit, est utilisé en second lieu, à titre de secours. (...) - accessoire, adjoint, annexe, complémentaire, second.*

2. *Personne qui aide en apportant son concours; - aide, adjoint, assistant, collaborateur. (...) »*

(**Le Nouveau Petit Robert**, dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française, édition 2002, v°auxiliaire, p. 190),

définition qui reflète, sans conteste, une **subordination juridique** de l'auxiliaire à l'égard d'un tiers – en l'occurrence, la **Justice** dont il doit **préparer et faciliter le travail**.

Pourtant, là où le **français confond**, le **latin distingue** entre « *auxiliaris* » et « *auxiliator* ».

.../...

Auxiliaris : « *auxiliaire : auxiliares cohortes Caes. C. 1, 63, 1; TAC. An. 12, 39, cohortes auxiliares (...) les troupes auxiliaires (...) auxiliaria stipendia mereri TAC. An. 2, 52, servir dans les troupes auxiliaires. »*

Auxiliator : « *qui aide, secourt, soutient: auxiliator litigantium QUINT. 12, 3, 2, qui défend les plaideurs;*

(Dictionnaire Latin – Français Le Grand GAFFIOT, Hachette 2000, p. 200).

D'**auxiliator** dérive directement **auxiliauteur, trice** :

« 1. Relig. *Qui aide, qui secourt. La Vierge auxilatrice. Les saints auxiliauteurs.*

2. Littér. *Qui apporte son aide. »*

(Dictionnaire culturel en langue française Le Robert, sous la direction d'Alain REY, 2005, v°AUXILIATEUR, TRICE, vol. I, p. 671).

L'Avocat est, donc, étymologiquement celui qu'on appelle (*advocatus*) en justice, pour défendre un plaideur. Il est auxiliauteur en justice (*Auxiliator*) et non pas *auxiliaire de justice* (*auxiliaris*).

C'est à l'aune de ces **principes fondamentaux** que doit être appréciée la compatibilité avec la norme constitutionnelle et supranationale de la législation française prévoyant le prononcé à l'encontre d'un Avocat de **sanctions disciplinaires**, en sus de l'éventuelle mise en oeuvre d'une responsabilité civile ou pénale.

Il est, à cet égard, difficile de s'écarter de l'idée selon laquelle une **sanction disciplinaire** ne se conçoit qu'au sein d'un groupe dont les membres sont liés entre eux par des rapports de **subordination hiérarchique** (*société fermée*), notion **totale**ment étrangère aux **professionnels libéraux et indépendants** (*société ouverte*), comme le sont, de manière hautement représentative, les **Avocats**.

Le régime disciplinaire est le **prolongement nécessaire du lien hiérarchique** sans lequel le **corps** au profit duquel il est prévu perdrait sa cohésion et, donc, sa capacité d'action.

La **hiérarchie** se définit couramment comme « *Organisation sociale dans laquelle chacun se trouve dans une série ascendante de pouvoirs ou de situation.* » (**Le Nouveau Petit Robert**, dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française, édition 2002, v°hiérarchie, p. 1267).

Or, le principe d'**INDEPENDANCE ABSOLUE** de l'Avocat rappelé ci-dessus s'oppose radicalement à toute forme de subordination de l'Avocat à l'égard de quiconque.

Le **schéma** n'est pas **vertical**, concernant l'Avocat, mais **horizontal**, dès lors que celui-ci évolue sur un **marché concurrentiel** (*Société ouverte*), ne recevant d'ordre de personne et n'ayant de comptes à rendre qu'au **Droit** (*nomocratie*).

.../...

L'Avocat ne reçoit pas d'instructions d'un supérieur hiérarchique, mais une **mission de défense** de son client qu'il est libre d'accepter ou de refuser.

C'est exprimer l'idée fondamentale, ayant valeur de **principe constitutionnel d'action**, selon laquelle **l'Avocat n'a de comptes à rendre qu'au Droit**.

Il doit, à ce titre, être relevé que l'organisation de la profession d'Avocat en **corporation** est le fruit de l'histoire, mais non sa vocation. C'est, ainsi, que par la **loi des 16 Août -2 Septembre 1790**, la **Constituante** a, sur le rapport de **BERGASSE**, Député de Lyon, **supprimé l'Ordre des Avocats** :

« Toute partie aura le droit de plaider sa cause elle-même, si elle le juge convenable et afin que le ministère des avocats soit aussi libre qu'il doit l'être, les avocats cesseront de former une corporation ou un ordre, et tout citoyen ayant fait les études et ayant subi les examens nécessaires, pourra exercer cette profession : il ne sera plus tenu de répondre de sa conduite qu'à la loi. »

Il est certain, à ce propos, que **l'Avocat n'est pas le collaborateur du service public de la justice** :

« (...) Mais attendu que l'arrêt attaqué a exactement retenu qu'à l'égard d'un avocat, qui est le conseil représentant ou assistant l'une des parties en litige et non un collaborateur du service public de la justice, la responsabilité de l'Etat en raison d'une faute commise par un magistrat dans l'exercice de ses fonctions ne peut, selon l'article L. 781-1 du Code de l'organisation judiciaire, être engagée qu'en cas de faute lourde; » (Cass. 1ère Civ., 13 Octobre 1998, M. Jean MELOUX et a. c/ Agent judiciaire du Trésor, n°A 96-13.862);

On concevrait mal, en effet, que l'Avocat, mandataire du justiciable puisse à la fois défendre son client en toute indépendance et être le collaborateur du juge.

Dans cet ordre d'idées, l'obligation faite par l'article 10 du Code Civil à chacun *« d'apporter son concours à la justice en vue de la manifestation de la vérité »* ne place pas, pour autant, la **partie** à un procès en situation de **subordination hiérarchique** à l'égard du juge ou d'un autre acteur du procès.

Il doit en être de même de l'Avocat qui a reçu de la **norme suprême** mission de **défendre**, dans le respect de son **serment légal** visant expressément **l'indépendance**, conformément au **mandat** qui lui a été confié par son client.

C'est, donc, bien le **mandat** défini par l'article 1984 du Code Civil comme l'« acte par lequel une personne donne à une autre le **pouvoir** de faire quelque chose pour le mandant et en son nom. » avec la signification qu'il prend lorsque son objet porte sur la **représentation** ou **l'assistance en justice**, conjugué avec le **principe constitutionnel des droits de la défense** qui fait relever **l'indépendance de l'Avocat**, notamment à l'égard du juge, d'une **raison impérieuse d'intérêt général**, aux fins que soit assuré à toute personne le **droit à un procès équitable** garanti par l'article 16 de la **Déclaration des droits de l'homme et du Citoyen** du 26 Août 1789 (ci-après « **DDH** ») l'article 6 § 1 de la **CEDH** et l'article 14 § 1 du **PIDCP**.

.../...

Le **principe de responsabilité** permet, également d'opposer le travailleur indépendant (**mandat**) et le préposé (**contrat de travail**) que le lien de subordination hiérarchique protège dès lors qu'il n'engage pas sa **responsabilité civile** à l'égard des tiers lorsqu'il agit sans excéder les limites de sa mission :

1. « (...)

Vu les articles 1382 et 1384, alinéa 5, du Code civil,

Attendu que n'engage pas sa responsabilité à l'égard des tiers le préposé qui agit sans excéder les limites de la mission qui lui a été impartie par son commettant »

(Cass. Ass. Plén. 25 Février 2000, M. Thierry COSTEDOAT et a. n° T 97-17.378 et G 97-20.152);

2. « (...)

Vu les articles 1384, alinéa 5, du code civil et 1er et 2 de la loi n°85-677 du 5 juillet 1985;

Attendu que n'est pas tenu à indemnisation à l'égard de la victime le préposé conducteur d'un véhicule de son commettant impliqué dans un accident de la circulation qui agit dans les limites de la mission qui lui a été impartie;

(Cass. 2° Civ., 28 Mai 2009, M. Jean-Luc MOUTON et a., n° G 08-13.310);

3. « (...)

Mais attendu que le préposé condamné pénalement pour avoir intentionnellement commis, fût-ce sur l'ordre du commettant, une infraction ayant porté préjudice à un tiers, engage sa responsabilité civile à l'égard de celui-ci; que dès lors, en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a légalement justifié sa décision;

(Cass. Ass. Plén. 14 Décembre 2001, M. Patrick COUSIN, n°C 00-82.066);

Située au **rang constitutionnel**, la mission de l'Avocat doit voir son **utilité** et sa **nécessité** reconnues par les autres acteurs du procès, savoir les **magistrats** auxquels **aucun pouvoir injonctif**, ni de **sanction** ne doit être attribué en dehors de la **jurisdictio**. Les relations entre avocats et magistrats doivent, pour respecter le **principe d'égalité des armes**, être à l'identique de celles qu'entretiennent **juges** et **représentants du ministère public**, ceux-là s'interdisant de prendre toute **mesure coercitive** à l'encontre de ceux-ci, notamment aux fins de production des pièces issues d'une instruction pénale en cours ou à l'occasion de l'exercice des pouvoirs de police de l'audience.

La **spécificité** et le **rôle éminent** de l'Avocat au sein d'un procès conduisent à lui reconnaître des **prérogatives de défense constitutionnellement garanties** aux fins qu'il puisse de façon **concrète et effective** remplir la mission qui lui a été confiée, en particulier dans des situations qui le contraignent, au nom et pour le compte de son client, à **suspecter légitimement l'impartialité du juge**, cette exigence étant pour celui-ci **absolue** ou à s'opposer à des décisions susceptibles d'aucun recours qui lui paraissent illégales.

.../...

Les **prérogatives de puissance publique** dont sont investis les magistrats du siège et du parquet, doivent, partant, dans une **société démocratique** qui assure la **garantie des droits** et la **séparation des pouvoirs**, au sens de l'article 16 DDH, être **adéquatement contrebalancées** par des **prérogatives de défense** reconnues aux Avocats, de sorte qu'un **équilibre** entre les droits et obligations de chacune des parties au procès soit assuré (cf. **article préliminaire** du Code de procédure pénale: « *La procédure pénale doit être équitable et contradictoire et préserver l'équilibre des droits des parties.* »).

Or, un Avocat, au motif qu'il est tenu à une **déontologie** particulière comprenant la notion particulièrement floue de « *délicatesse* » - « *qui veut tout dire et rien dire* » selon l'expression de **Maître Daniel SOULEZ-LARIVIERE** (in Dictionnaire de la Justice, PUF, 2004, v° Avocat, p. 110) qui craindrait que l'exécution fidèle et légitime de son mandat l'expose à des **poursuites disciplinaires** et à une éventuelle sanction prononcée, en première instance, par un collège composé de **concurrents** dont l'**impartialité** peut donc être **objectivement suspectée** et en appel par des **magistrats de la Cour du ressort** de laquelle son Barreau relève et devant lesquels il sera intervenu auparavant et qui, à l'évidence, ne fourniraient pas davantage de **garantie d'impartialité**, ne pourrait pas en toute **liberté** et **indépendance** remplir la mission à lui confiée par son client dont les **droits fondamentaux** ne seraient, en conséquence, pas assurés.

(cf. **CEDH 21 Mars 2002, Nikula c/ Finlande**, cité in JCP éd. G, n°31-35 du 31 Juillet 2002, I 157, p. 1456 et **CEDH 28 Octobre 2003, Steur c/ Pays-Bas**, précités).

Telle est pourtant la situation du droit positif compte tenu en particulier des articles 180 à 199 du **décret n°91-1197 du 27 Novembre 1991** organisant la profession d'Avocat qui doivent donc être **abrogés**.

La **déontologie**, définie comme étant la « *connaissance de ce qui est juste et convenable* » (**Monsieur Joël MORET-BAILLY** in Dictionnaire de la Justice, PUF, 2004, v° Déontologie, p. 326), si elle représente une garantie nécessaire des consommateurs du droit, ne peut être mise en oeuvre, en ce qui concerne les Avocats que dans des conditions qui ne portent atteinte ni directement, ni indirectement à l'**indépendance absolue** qui est indispensable à l'exercice de leur **mission de défense**.

En effet, selon l'approche de **Maître Jean-Marc VARAUT**:

« *L'indépendance est la situation d'une collectivité, d'une institution ou d'une personne qui n'est pas soumise à une autre collectivité, institution ou personne. Il faut que son titulaire n'ait rien à attendre ou à redouter de personne. L'indépendance se caractérise par l'autonomie, ce qui ne veut pas dire qu'elle est anomique, mais que les normes qui régissent cette collectivité, cette institution ou cette personne lui sont propres.* » (**Jean-Marc VARAUT** in Dictionnaire de la Justice, PUF, 2004, v° Indépendance, p. 622).

Nulle institution nationale, supranationale ou étrangère ne saurait, dès lors, méconnaître le **principe d'indépendance absolue** de l'Avocat.

.../...

II-B/ L'OPPOSABILITE ERGA OMNES DU STATUT CONSTITUTIONNEL DE L'AVOCAT DEFENSEUR ET LE PRINCIPE DE LEGALITE DES DELITS ET DES PEINES

Il coule de source qu'en raison du **statut constitutionnel** dont il jouit, l'Avocat ne saurait être assujéti à **aucun régime disciplinaire**, quel que soit le texte auquel on prétende le rattacher.

L'article 46 du Règlement de procédure de la Cour de justice de l'Union européenne procède, précisément, de la **fausse idée** que l'Avocat serait un **auxiliaire de justice** et qu'il relèverait d'**instances disciplinaires nationales** devant lesquelles le Bâtonnier pourrait le traduire, à la manière d'un procureur disciplinaire.

Cette **conception erronée** de la haute fonction sociétale de l'Avocat est **radicalement incompatible** avec la mission de défense dont celui-ci est investi, de **rang constitutionnel**.

Il doit être ajouté que **tout système répressif** ne se conçoit, dans une **Société démocratique**, que subsumé sous le **principe de légalité des délits et des peines**.

Il n'est pas indifférent, à ce propos, de relever qu'ainsi le juge la **Cour de Justice de l'Union Européenne**:

« (...) 17; Si, en général, la législation pénale et les règles de procédure pénale, dont font partie les dispositions litigieuses relatives à la langue de procédure, relèvent de la compétence des Etats membres, il est de jurisprudence constante que le droit communautaire impose des limites à cette compétence. De telles dispositions ne peuvent, en effet, opérer une discrimination à l'égard des personnes auxquelles le droit communautaire confère le droit à l'égalité de traitement ni restreindre les libertés fondamentales garanties par le droit communautaire (voir, en ce sens, arrêt Cowan, précité, point 19). (...) » (CJUE, 24 Novembre 1998, *Bickel et Franz* (aff. C-274/96).

Il y a lieu, de même, de rappeler que le **principe de la légalité des délits et des peines** consacré par les articles 7 et 8 de la **Déclaration des droits de l'homme et du citoyen** du 26 Août 1789 (**DDH**), **norme constitutionnelle**, trouve à s'appliquer dès lors que la mesure législative envisagée revêt le caractère de **sanction**, comme c'est le cas des **sanctions disciplinaires** dont on prétend menacer un Avocat.

Comme le précise la Doctrine, « *D'avantage qu'à la notion de « peines » c'est désormais à la notion de « mesures à caractère répressif » qu'il convient donc de se référer (CC, 29 Décembre 1989, déc. n°89-268 DC; RFD const. 1991, n°1, p. 122, note L. Philip, qui emploie l'expression de « matière répressive »).*

Par mesures à caractère répressif sont dès lors désignées les mesures prises en considération de la personne constitutives de punition, c'est-à-dire les mesures individuelles défavorables, causant un désagrément dans un intérêt social.

Pour opérer la qualification, il convient de démontrer, et ceci par tous moyens appropriés, l'intention de l'auteur de la mesure.

(...)

.../...

une mesure de retrait de la carte de séjour ou de la carte de résident prise comme conséquence du comportement de l'intéressé revêt le caractère d'une sanction au sens de l'article DDH 8, obligeant notamment, s'agissant d'une mesure de haute police, le juge administratif à s'assurer du respect du principe constitutionnel des droits de la défense (Cons. const., 22 avr. 1997, déc. n°97-389 DC, consid. 32: Rec. Cons. const., p. 45); ou bien à propos d'une amende fiscale d'un montant fixe, applicable 'si la mauvaise foi de l'intéressé est établie' (demande de prime pour l'emploi formulée sur la base de renseignements inexacts en vue d'obtenir le paiement d'un acompte): Cons. const., 29 déc. 2003, déc. n°2003-489 DC, consid. 12: Rec. Cons. const., p. 487) (...) (Professeurs Thierry S. RENOUX et Michel de VILLIERS, Code constitutionnel Litec, 2004, § 0108, p. 50).

C'est, au demeurant, le même principe que retient la jurisprudence de la **Cour de justice de l'Union européenne**: « (...) *une sanction, même de caractère non pénal, ne peut être infligée que si elle repose sur une base légale claire et non ambiguë* (voir, notamment, arrêts du 25 septembre 1984, Könecke, 117/83, Rec. p. 3291, point 11, et du 11 juillet 2002, Käserei Chapignon Hofmeister, C-210/00, Rec. p. I-6453, point 52) (CJUE, 16 Mars 2006, Emsland-Stärke GmbH c/ Landwirtschaftskammer Hannover, C-94/05, point 44).

Dans cet ordre d'idées, le **Conseil Constitutionnel** dont les décisions, en vertu de l'article 62, alinéa 3 de la Constitution, « *s'imposent aux pouvoirs publics et à toutes les autorités administratives et juridictionnelles* », juge que « *le principe de la séparation des pouvoirs, non plus qu'aucun principe ou règle de valeur constitutionnelle ne fait obstacle à ce qu'une autorité administrative, agissant dans le cadre de prérogatives de puissance publique, puisse exercer un pouvoir de sanction dès lors, d'une part, que la sanction susceptible d'être infligée est exclusive de toute privation de liberté et, d'autre part, que l'exercice de ce pouvoir de sanction est assorti par la loi de mesures destinées à assurer les droits et libertés constitutionnellement garantis; qu'en particulier doivent être respectés les principes de la nécessité et de la légalité des peines, ainsi que les droits de la défense, principes applicables à toute sanction ayant le caractère d'une punition, même si le législateur a laissé le soin de la prononcer à une autorité de nature non juridictionnelle; (...) CC, décision n°97-389 DC du 22 Avril 1997, Loi portant diverses dispositions relatives à l'immigration, consid. 30),*

et plus récemment:

« (...) *Considérant qu'il résulte de (l'article 8 DDH qui s'applique) à toute sanction ayant le caractère de punition, qu'une peine ne peut être infligée qu'à la condition que soient respectés les principes de légalité des délits et des peines, de nécessité des peines, et de non-rétroactivité de la loi répressive plus sévère; que s'impose en outre le respect des droits de la défense; (...) » (CC, déc. n°2003-489 DC du 29 Décembre 2003, Loi de finances pour 2004, consid. 11);*

« (...) 24. *Considérant que les exigences du onzième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946, aux termes duquel la Nation 'garantit à tous, notamment à l'enfant, à la mère et aux vieux travailleurs, la protection de la santé', ne sauraient excuser la fraude ou l'inobservation des règles du code de la sécurité sociale; que, toutefois, il résulte de l'article 8 de la Déclaration de 1789, qui s'applique à toute sanction ayant le caractère de punition, qu'une telle sanction ne peut être infligée qu'à la condition que soient respectés les principes de légalité des délits et des peines, de nécessité des peines et de non-rétroactivité de la règle répressive plus sévère; que s'impose en outre le respect des droits de la défense;*

.../...

27. (...) qu'en outre, l'intéressé pourra contester le bien fondé de la sanction devant le **tribunal administratif**;

(...) »

(CC, décision n°2004-504 DC du 12 Août 2004, Loi relative à l'assurance maladie, consid. 22 à 28).

Le **Conseil constitutionnel** a eu l'occasion de réaffirmer tout dernièrement que le **principe de légalité des délits et des peines** s'applique à « *toute sanction ayant le caractère d'une punition* », notamment les **sanctions disciplinaires** :

« (...) »

3. *Considérant qu'aux termes de l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 : « La loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires, et nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée » ; que les principes ainsi énoncés ne concernent pas seulement les peines prononcées par les juridictions pénales mais s'étendent à toute sanction ayant le caractère d'une punition ; que le principe de la nécessité des peines ne fait pas obstacle à ce que les mêmes faits commis par une même personne puissent faire l'objet de poursuites différentes aux fins de sanctions de nature disciplinaire ou administrative en application de corps de règles distincts devant leurs propres ordres de juridictions ; que, si l'éventualité que soient engagées deux procédures peut ainsi conduire à un cumul des sanctions, le principe de proportionnalité implique qu'en tout état de cause, le montant global des sanctions éventuellement prononcées ne dépasse pas le montant le plus élevé de l'une des sanctions encourues ;*

(CC, Décision n° 2012-289 QPC du 17 Janvier 2013, M. Laurent D.)

Or, à l'évidence, l'**exclusion de la procédure** que la CJUE prononce, avec **effet immédiat**, à l'encontre d'un Avocat, en application de l'article 46 § 2 du Règlement de procédure – qui, **manifestement, ne satisfait pas au principe de légalité des délits et des peines** -, est à ranger dans la catégorie des **mesures à caractère répressif** dès lors que c'est en considération du comportement de cet Avocat - apprécié par la Cour de justice elle-même et non pas par une autre institution - qu'est décidée son exclusion.

Cependant, l'**immunité** dont jouit l'**Avocat français**, en vertu de son **statut constitutionnel**, laquelle, à la différence de celle que prévoit l'article 43 du même Règlement, est **irrévocable** et **ne peut être levée** par la Cour ni par aucune autre autorité, le place à l'abri de toute **immixtion** de quiconque dans la sphère de ses **prérogatives de défense**.

Le statut constitutionnel de l'Avocat défenseur, l'immunité et les prérogatives de défense qui en procèdent, sont **consubstantiels à sa personne**, en **tout lieu** et en **tout temps**. L'Avocat ne saurait en être privé au motif qu'il plaide devant une juridiction étrangère ou internationale.

Les principes susmentionnés s'appliquent **a fortiori** dès lors qu'on prétend, comme votre lettre du 07 Novembre 2014 le manifeste, faire application de l'article 46 du Règlement de procédure **en France**, concernant un **Avocat français**, inscrit à un **Barreau français**.

.../...

III.-/ LE GENOCIDE ARMENIEN (1 500 000 VICTIMES INNOCENTES) ET LES AUTRES CRIMES CONTRE L'HUMANITE SONT, EN REALITE, AU COEUR DE VOTRE SURPRENANTE RECRIMINATION, LAQUELLE VOUS DISQUALIFIE POUR JUGER DES DEVELOPPEMENTS FUTURS DE CETTE AFFAIRE

Il est commode, à la lecture de votre **lettre** du 07 Novembre 2014, de constater que les griefs que vous prétendez m'adresser concernent :

1°) le **principe même de la saisine** de la Cour ;

2°) le **volume** des écritures et pièces soumises à l'examen de la Cour ;

3°) la demande que j'ai adressée à la **Cour européenne des droits de l'homme (CEDH)** aux fins, qu'en application de l'article **A1 – Mesures d'instruction - Annexe au Règlement de la CEDH** du 1er Juillet 2013, elle invite la **Cour de justice de l'Union européenne** à lui adresser un **avis** ou un **rapport écrit**, à l'occasion de l'appel de la **Suisse** porté devant la **Grande Chambre (affaire PERINCEK, requête n°27510/08)** et devant être évoqué le 28 Janvier 2015 prochain à 09h15).

Aucun de ces griefs ne caractérise un manquement aux termes de mon **serment d'Avocat** « *d'exercer mes fonctions avec dignité, conscience, indépendance, probité et humanité.* » (article **3, alinéa 2** de la **loi n°71-1130** du 31 Décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques).

En effet :

1°) D'une part, n'est **manifestement pas** « *incompatible (...) avec les exigences d'une bonne administration de la justice* », au sens de l'article **46 § 1** du Règlement de la Cour de justice, l'introduction par mes soins, **expressément mandaté** par **Monsieur et Madame Grégoire KRIKORIAN** et les **neuf autres requérants**, d'une **requête** en date du 13 Mai 2014, fondée tant sur l'article **19 § 3, a) TUE** – dont vous faites curieusement abstraction – que sur l'article **267 § 3 TFUE** (**obligation de renvoi préjudiciel** pesant sur le **Conseil d'Etat français**).

Le premier de ces textes est, pourtant, clair et précis :

« (...)

La Cour de justice de l'Union européenne statue conformément aux traités:

*sur les **recours** formés par un État membre, une institution ou des **personnes physiques** ou morales;*

(...) »

Il ne peut, dès lors, être sérieusement reproché à une personne physique de saisir la Cour sur ce fondement, ni à son Avocat de **rendre effectif le droit au juge**.

.../...

La **requête**, - qui, véritablement, ne mérite pas les **guillemets** dont vous voulez l'affubler avec insistance - pour laquelle j'ai été expressément mandaté, tendait à saisir la Cour des **questions préjudicielles** que le **Conseil d'Etat français**, en violation de l'**obligation de renvoi préjudiciel** que lui impose l'article 267 § 3 TFUE, avait refusé de transmettre, au motif erroné d'incompétence fondée sur la **fausse théorie jurisprudentielle des actes de gouvernement** (arrêt du 26 Novembre 2012).

La **Cour d'Appel d'Aix-en-Provence**, statuant sur le même litige, par **arrêt** du 30 Janvier 2014, s'est, elle-même, déclarée incompétente, créant, partant, une situation génératrice de **déni de justice**.

La **requête** du 13 Mai 2014 a été enregistrée le 28 Mai 2014 sous le n° C-243/14, la lettre du Greffe précisant « *Date de la décision de renvoi : 13/05/2014* ».

C'est dire qu'en **enregistrant** ma requête, le 28 Mai 2014, sous le n°C-243/14, la Cour a **entériné la régularité de sa saisine**, en précisant comme date de la **décision de renvoi**, le 13 Mai 2014, savoir la date d'introduction de la requête.

Il ne saurait être question, dès lors, **six mois plus tard**, après dessaisissement de la Cour, de critiquer le comportement de l'Avocat qui n'a fait qu'exécuter le **mandat** que lui ont **expressément** confié les requérants et **dans la sphère duquel le juge n'a pas à s'immiscer**.

Ce recours, qui tendait à rendre **effective** l'obligation faite aux cours suprêmes, par l'article 267 § 3 TFUE, de saisir la CJUE des **questions préjudicielles** soulevées devant elles, était d'autant plus pertinent qu'il pouvait s'autoriser du questionnement de la Cour, elle-même, ancien de près de **quarante ans**, quant à la détermination de la sanction adéquate du manquement par les Etats membres à l'obligation du renvoi préjudiciel, pouvant prendre la forme notamment d'un **recours devant la Cour par les parties au principal**.

Ainsi, comme le révèle **Monsieur l'Avocat général Philippe LEGER** dans ses **conclusions** (point 145, note 126) dans l'affaire **Gerhard KOBLER** jugée en **Grande Chambre** (à laquelle vous avez participé), par la Cour de justice le 30 Septembre 2003 (C-224/01) :

« 126 – En 1975, dans ses suggestions sur l'Union européenne, la Cour a estimé qu'il serait opportun de prévoir – dans le traité – une garantie appropriée pour la sauvegarde des droits des particuliers en cas de violation de l'article 177 du traité CE (devenu article 234 CE). Toutefois, elle a laissé ouverte la question de savoir si cette garantie devrait consister en un recours devant la Cour par les parties au principal, en une procédure obligatoire de manquement ou en une action en réparation contre l'Etat concerné à la requête de la partie lésée (Bull. CE, suppl. 9/75, p. 18).

(...) »

En outre, comme je le rappelais dans mon **courriel en réponse** au Greffe en date du 17 Mai 2014, 01h36, j'avais pris soin, dans la **requête** du 13 Mai 2014 de préciser que celle-ci n'était **ni un recours en manquement, ni une demande d'annulation** d'une décision d'une juridiction nationale, mais qu'elle se plaçait résolument dans l'axe du **renvoi préjudiciel** :

.../...

« (...)

II-B-3-c / LE RETABLISSEMENT DU LIEN D'INSTANCE ET DU DIALOGUE DE JUGE A JUGE DANS L'INTERET D'UNE PROTECTION JURIDICTIONNELLE EFFECTIVE DES REQUERANTS

179. La présente requête n'est **ni un recours en manquement** qui, aux termes des articles **258** et **259** TFUE, n'est pas ouvert aux particuliers, et qui, en l'espèce, n'est pas davantage ouvert à la Commission (art. **10** du **Protocole n°36 sur les dispositions transitoires**, annexé au Traité de Lisbonne), **ni un recours aux fins d'annulation** d'une décision d'une juridiction nationale qui excéderait la compétence de la Cour. Son introduction ne contrarie, partant, aucune stipulation des traités dont toute interprétation restrictive doit être proscrite (**1**).

180. Ce recours n'est, en réalité, que le **prolongement du lien d'instance** créé par la saisine, au 30 Juin 2011, du **Conseil d'Etat** et **l'actualisation des demandes de décisions préjudicielles** dont celui-ci a été régulièrement saisi et auxquelles il s'est abstenu, en violation du droit de l'Union, de répondre (**2**).

181. Il est, en outre, la **seule voie de droit** de nature à procurer aux requérants la **protection juridictionnelle effective** qu'ils sont en droit d'attendre de la Cour (**3**).

(...) »

Tout autre était le litige **Christophe GASSIAT c/ Ordre des Avocats de Paris**, ayant fait l'objet d'une **ordonnance motivée** du 21 Février 2013 (C-467/12), dans laquelle le requérant n'avait pas saisi une juridiction suprême de **demandes de décisions préjudicielles** et n'avait, donc, pas à se plaindre d'une violation par la France de son obligation au titre du **renvoi préjudiciel** posée par l'article **267 § 3** TFUE.

Cette **ordonnance** du 21 Février 2013 ne pouvait, partant, constituer un précédent de nature à dissuader mes mandants de saisir la Cour de justice, comme je l'ai fait, en leur nom et pour leur compte, **expressément mandaté** pour ce faire, le 13 Mai 2014, soit **un an** jour pour jour, après le colloque que la Cour a organisé en son sein pour commémorer le cinquantième du célèbre arrêt **VAN GEND EN LOOS**. Comme on le sait, cette décision est le fruit de **l'audace** et du **génie jurisprudentiel** dont la Cour de justice a fait montre, à cette occasion, et qu'elle ne saurait, partant, aujourd'hui, ayant le souci d'une **reviviscence de sa jurisprudence** et s'employant à **rendre effective l'obligation du renvoi préjudiciel** faite aux cours suprêmes, par l'article **267 § 3** TFUE, reprocher à mes mandants ni à moi-même.

C'est en pleine connaissance de cause que les requérants m'ont mandaté **expressément** aux fins de faire sanctionner, par la voie procédurale (**l'accomplissement du renvoi préjudiciel**), la **carence du Conseil d'Etat français**, au regard de son obligation prévue par l'article **267 § 3** TFUE.

Il est, en conséquence, parfaitement déplacé, que vous prétendiez vous substituer à mes mandants et m'imputer un manquement à mon **devoir de conseil et de diligence**, dont ceux-ci ne se sont jamais plaints et n'auraient, au demeurant, pas matière à le faire.

.../...

2°) De deuxième part, on ne voit pas en quoi, sauf à nier le **droit à une protection juridictionnelle effective** (**article 19 § 1, al. 2 TUE**), le fait d'adresser une **requête** de deux cent dix pages, par **voie numérique**, qui n'excède pas le volume maximal permis par l'application **e-curia** (**30 Mo par document**) – et qui, ce faisant, **ne compromet pas l'enregistrement d'autres requêtes** -, serait « *incompatible avec les exigences d'une bonne administration de la justice* ».

Aucun texte, à cet égard, ne limite, en nombre ou volume, les productions des parties devant la Cour.

Les « *Instructions pratiques aux parties, relatives aux affaires portées devant la Cour* » du 25 Novembre 2013 (JOUE du 31 Janvier 2014, L 31), qu'il convient de lire **intégralement**, précisent, en ce qui concerne « *La phase écrite de la procédure dans les renvois préjudiciels* », qu' « *En raison de la nature non contentieuse de la procédure en matière préjudicielle, aucun formalisme particulier ne s'attache au dépôt d'observations écrites par les intéressés visés à l'article 23 du statut.* » (point 10).

Le point 11 des mêmes Instructions insiste sur le caractère « **complet** » des observations et réserve expressément les **circonstances particulières** :

« *Si cet exposé doit être complet et comprendre, en particulier, l'argumentation susceptible de fonder la réponse de la Cour aux questions posées, il n'est pas nécessaire, en revanche, de revenir sur le cadre juridique ou factuel du litige énoncé dans la décision de renvoi, à moins qu'il n'appelle des observations complémentaires. Sous réserve de circonstances particulières ou de dispositions spécifiques du règlement de procédure prévoyant une restriction de la longueur des écrits en raison de l'urgence de l'affaire, les observations écrites déposées dans une affaire préjudicielle ne devraient pas excéder 20 pages.* »

Aucune sanction – procédurale ou disciplinaire – ne saurait, dès lors, s'appliquer au seul motif que la Cour, comme en l'espèce, a été saisie d'une **requête** dépassant vingt pages, relative à une **problématique exceptionnelle**, telle la **lutte universelle contre le négationnisme**, objet de la **décision-cadre 2008/913/JAI du Conseil du 28 Novembre 2008** sur la lutte contre certaines formes et manifestations de racisme et de xénophobie au moyen du droit pénal (JOUE 06 Décembre 2008, L. 328/55).

Le **Génocide Arménien** – reconnu notamment par le **Parlement européen** dans sa résolution du 18 Juin 1987 - et les **autres crimes contre l'humanité**, qui relèvent tous du **JUS COGENS** et d'un **intérêt supérieur de civilisation**, méritaient pleinement que la Cour de justice fût saisie, pour la deuxième fois (celle-ci s'étant prononcée en **2004**, soit avant l'adoption de la **décision-cadre du 28 Novembre 2008** susvisée, en reconnaissant implicitement sa **compétence** pour traiter cette problématique – **CJUE, ord. 29 Octobre 2004, Grégoire et Suzanne KRIKORIAN, Association EURO-ARMENIE, C-18/04 P**).

.../...

3°) De troisième part, je suis au regret de vous indiquer que vous sortez totalement et manifestement de votre réserve, de même que de votre champ juridictionnel, en critiquant ma demande à la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) - dont celle-ci ne s'est pas plainte - et fondée sur l'article A1 – Mesures d'instruction - Annexe au Règlement de la CEDH du 1er Juillet 2013, aux termes duquel :

« (...)

2. La chambre peut aussi inviter toute personne ou institution de son choix à exprimer un avis ou à lui faire un rapport écrit sur toute question que la chambre juge pertinente pour l'affaire. (...) »,

*

Je précise que je viens de saisir la Cour de cassation et le Tribunal des conflits français des mêmes questions préjudicielles que j'avais portées devant la Cour de justice le 13 Mai 2014.

Celle-ci est susceptible, dès lors, en application de l'article 267 § 3 TFUE d'être rendue destinataire par l'une, au moins, de ces deux juridictions suprêmes, de demandes de décisions préjudicielles destinées à lever les obstacles à la transposition, en France, de la décision-cadre du 28 Novembre 2008.

J'observe, encore, qu'après la Slovaquie, la Grèce s'est acquittée de son obligation de transposition en incriminant et sanctionnant par le droit pénal notamment la négation du Génocide Arménien et des crimes commis contre les Grecs Pontiques.

Il apparaît totalement exclu, eu égard à la prise de position publique que vous venez de révéler dans cette affaire – pouvant apparaître comme une opinion dissidente ne s'autorisant, cependant, d'aucune jurisprudence - et au regard de l'exigence absolue d'impartialité du juge (articles 6 § 1 CEDH et 47 § 2 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne), que vous puissiez participer à la formation de jugement de la Cour de justice, prochainement appelée à connaître des demandes de décisions préjudicielles susmentionnées.

Comme l'écrivait au siècle des Lumières, le maître du criticisme :

« (...) Notre siècle est le siècle propre de la critique, à laquelle tout doit se soumettre. La religion, par sa sainteté, et la législation, par sa majesté, veulent ordinairement s'y soustraire. Mais alors elles excitent contre elles un juste soupçon, et ne peuvent prétendre à ce respect sincère que la raison accorde seulement à ce qui a pu soutenir son libre et public examen. »

(Emmanuel KANT, *Critique de la raison pure*, préface de la première édition (1781), Bibliothèque de La Pléiade, Gallimard, 190, p. 727).

La justice, procédant de l'une et de l'autre – empruntant à la religion sa sacralité et à la législation sa rationalité – rien ne justifie qu'elle soit exempte de toute critique rationnelle, à l'instar de celle que je m'efforce de développer au quotidien, dans la défense des intérêts de mes mandants et, spécialement, dans la présente affaire.

.../...

C'est, au demeurant, ce qu'admet, en France, la **Cour de cassation** en jugeant que l'Avocat a « *le droit de critiquer le fonctionnement de la justice ou le comportement de tel ou tel magistrat* » (Cass. 1^o Civ. 04 Mai 2012, Procureur général près la Cour d'Appel de Paris c/ Me SZPINER, n^o11-30.193, 481),

la Haute juridiction française rappelant que « (...) *le but poursuivi par l'article 6, paragraphe 1, de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, (est d') assurer le contrôle de l'autorité judiciaire par le public pour la sauvegarde du droit à un procès équitable (...)* » (Cass. 3^o Civ. 10 Mai 2007, SCI DUSU c/ SCP PIMOUGUET-LEURET, n^o V 05-21.290).

S'il est vrai que « *le renvoi préjudiciel repose sur un dialogue de juge à juge, dont le déclenchement dépend entièrement de l'appréciation que fait la juridiction nationale de la pertinence et de la nécessité dudit renvoi (voir, en ce sens, arrêt du 16 juin 1981, Salonia, 126/80, Rec. p. 1563, point 7). (...)* » (CJUE, Grande Chambre, 12 Février 2008, Willy KEMPTER KG c/ HAUPTZOLLANT HAMBURG-JONAS, C-2/06, point 42), le dialogue des juges – que l'article 267 § 3 TFUE rend obligatoire - ne peut que s'enrichir de la critique citoyenne :

« (...) *Mais, dans les sciences juridiques plus que dans les autres, seule la discussion est féconde, parce que, seule, elle permet de faire sortir de la loi ou de la sentence, les contraires dont elles ne sont que le provisoire repos. (...)* » (Doyen Jean CARBONNIER, *Le silence et la gloire*, Recueil Dalloz 1951, 32^o cahier, chronique. - XXVIII).

*

En définitive, il m'apparaît que cette controverse naissante sur l'office de la Cour de justice de l'Union européenne (1. Le juge de l'Union peut-il assister passivement à la violation par les Etats membres de l'obligation de renvoi préjudiciel qu'eux-mêmes ont décidé de faire peser sur leurs cours suprêmes, en vertu de l'article 267 § 3 TFUE? - 2. Le juge peut-il prétendre s'ériger en censeur des autres acteurs du procès, notamment des Avocats, et conserver son impartialité ?), nouvelle controverse de Valladolid ou poursuite au XXI^o siècle, de la querelle des Anciens et des Modernes qui agita le Grand Siècle - , polémique dont je ne suis pas à l'origine, mais que je ne crains pas d'affronter, trouvera son arbitre naturel dans la seule Raison universelle.

Seul le **Droit** permet, en effet, de répondre à la question lancinante qui tourmente, depuis plus de deux millénaires, la Plèbe et ses défenseurs : « *Quis custodiet ipsos custodes ?* » Qui gardera les gardiens eux-mêmes ?

*

.../...

Vous souhaitant bonne réception de la présente, dont copie est adressée, eu égard à la nature de l'affaire, à **Monsieur Koen LENAERTS**, Vice-Président de la Cour de justice de l'Union européenne, **Monsieur Jean-Claude BONICHOT**, Président de la Septième Chambre de la Cour, **Monsieur le Président du Parlement européen**, **Monsieur le Président du Conseil de l'Union européenne**, **Monsieur le Président de la Commission européenne**, **Monsieur le Président de la Cour européenne des droits de l'homme**, **Monsieur le Président de la République française**, **Monsieur le Président du Conseil National des Barreaux** et **Monsieur le Bâtonnier de l'Ordre des Avocats au Barreau de Marseille**,

Je vous prie de croire, Monsieur le Président, en l'assurance de ma haute considération.



Philippe KRIKORIAN,
Avocat à la Cour
(Barreau de Marseille)

Philippe KRIKORIAN

lu et approuvé

1^{er} Requérant
(Requête du 13 mai 2014)

Commission Divisionnaire
Houdaine de la Police
Nationale française

22/12

Suzanne Krikorian
lu et approuvé
2^e requérant
(requête du 13 mai 2014)
professeur retraitée

S. Krikorian