

MEMOIRE PORTANT QUESTION PRIORITAIRE
DE CONSTITUTIONNALITE

A

MADAME OU MONSIEUR LE JUGE DES REFERES DU
TRIBUNAL ADMINISTRATIF DE MARSEILLE

**DE L'ARTICLE 21-2 DE LA LOI N°71-1130 DU 31 DECEMBRE 1971
PORTANT REFORME DE CERTAINES PROFESSIONS JUDICIAIRES
ET JURIDIQUES**

(en application des articles **61-1** de la **Constitution** du 04 Octobre 1958, **23-1** à **23-12** de l'**ordonnance** n°58-1067 du 07 Novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil Constitutionnel et **R. 771-3** et suivants du Code de justice administrative)

présentée à l'occasion et à l'appui de la **requête (référé-liberté)** présentée le 26 Septembre 2014, en application de l'article **L. 521-2** du Code de justice administrative (CJA) aux fins de prononcé de **mesures nécessaires** à la **sauvegarde d'une liberté fondamentale** (pièce n°10),

et formulée en pages **3/27** et **24-25/27** ci-après;

POUR :

Monsieur Philippe KRIKORIAN, né le 13 Juin 1965 à Marseille, de nationalité française, Avocat à la Cour (Barreau de Marseille), dont le Cabinet est sis 14, Rue Breteuil 13001 MARSEILLE – **adresse postale BP 70212 – 13178 MARSEILLE CEDEX 20** - Tél. 04 91 55 67 77 - Fax 04 91 33 46 76 - Courriel Philippe.KRIKORIAN@wanadoo.fr – Site internet www.philippekrikorian-avocat.fr,

Représenté par **Maître Philippe KRIKORIAN**, Avocat à la Cour (Barreau de Marseille), dont le Cabinet est sis 14, Rue Breteuil 13001 MARSEILLE – **adresse postale BP 70212 – 13178 MARSEILLE CEDEX 20** - Tél. 04 91 55 67 77 - Fax 04 91 33 46 76 - Courriel Philippe.KRIKORIAN@wanadoo.fr – Site internet www.philippekrikorian-avocat.fr

inscrit à **Télérecours** ;

CONTRE :

Le **Conseil National des Barreaux (CNB)**, établissement d'utilité publique, créé par l'article **15** de la **loi n°90-1259 du 31 Décembre 1990** portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques (actuel article **21-1** de la **loi n°71-1130 du 31 Décembre 1971** portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques), dont le siège social est sis 22, Rue de Londres 75009 PARIS, Tél. 01 53 30 85 60 – Fax 01 53 30 85 61 – courriel cnb@cnb.avocat.fr – site internet www.cnb.avocat.fr, représenté par son Président en exercice, domicilié de droit audit siège,

à raison du **refus** opposé par son Président en exercice (lettre recommandée du 24 Septembre 2014 – pièce n°7) d'enregistrer la **candidature individuelle** de **Maître Philippe KRIKORIAN** à l'élection des membres du **CNB** du 25 Novembre 2014;

*

**PLAISE A MADAME OU MONSIEUR LE JUGE DES REFERES DU TRIBUNAL
ADMINISTRATIF DE MARSEILLE**

.../...

Formulation de la **Question prioritaire de constitutionnalité** (ci-après « **QPC** »):

« *L'article 21-2 de la loi n°71-1130 du 31 Décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques porte-t-il atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution et notamment:*

- *au droit à la liberté en général comme droit naturel de l'homme et au droit à la liberté d'entreprendre consacrés par les articles 4 et 5 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 Août 1789, ci-après « DDH »);*

- *au droit à la justice et aux droits de la défense garantis par l'article 16 DDH;*

- *au droit à la liberté d'expression garanti par l'article 11 DDH;*

- *à l'article 34 de la Constitution du 04 Octobre 1958 fixant, en partie, le domaine de la loi;*

- *au principe d'égalité garanti par l'article 6 DDH et l'article 1er de la Constitution du 04 Octobre 1958 et au principe d'égal accès aux places, dignités et emplois publics qui en procède ;*

- *au principe d'universalité et d'égalité du suffrage consacré par l'article 3, alinéa 3 de la Constitution du 04 Octobre 1958,*

en ce qu'il:

crée un double collège électoral (collège dit ordinal et collège dit général) pour l'élection des membres du Conseil National des Barreaux (CNB), facteur de discrimination entre Avocats en ce qui concerne leur qualité d'électeur et leur éligibilité, au sein de cet organisme d'utilité publique, ayant reçu mission de la loi de représenter la profession d'Avocat notamment devant les pouvoirs publics et d'unifier les règles et usages de la profession, dans le respect des dispositions législatives et réglementaires en vigueur? »

*

.../...

I-/ RAPPEL DES FAITS ET DES PROCEDURES ANTERIEURES

Maître Philippe KRIKORIAN, Avocat à la Cour, inscrit au **Barreau de Marseille** depuis le 28 Janvier 1993, date de sa prestation de serment devant la **Cour d'Appel d'Aix-en-Provence** (*pièce n°3*), dont le **légitime projet politique** de figurer sur la **liste** de son ami et confrère, **Maître Bernard KUCHUKIAN**, en vue de participer activement à l'élection des membres du **Conseil National des Barreaux** (ci-après « **CNB** ») devant avoir lieu le 25 Novembre 2014, **n'a pu aboutir faute de colistiers en nombre suffisant** (*pièces n°4 et 6*), a déclaré sa **candidature individuelle** à ce scrutin selon **lettre recommandée avec demande d'avis de réception** en date du 22 Septembre 2014 adressée à **Monsieur le Président du CNB**.

Maître KRIKORIAN y a exposé notamment :

« (...) *J'ajoute, bien que n'étant, à ce jour, investi d'aucun mandat ordinal, que nulle disposition nationale ne saurait m'être légalement opposée et rendre sans effet ma présente candidature.*

*En effet, il ressort tant de la **Constitution** du 04 Octobre 1958 (**article 88-1**) que des **normes supranationales**, telles qu'interprétées par les juridictions internes et la **Cour de justice de l'Union européenne** (**CJUE**), que les autorités nationales doivent, toutes les fois qu'elles en sont requises, comme en l'espèce, laisser **inappliquées** les dispositions internes **incompatibles** avec le droit de l'Union (**CE, Ass., 30 Octobre 2009, Mme PERREUX c/ Ministère de la justice et des libertés, n°298348 ; TC, 17 Octobre 2011, SCEA du Chéneau et a. c/ Inaporc et a., 3828, 3829**) et faire bénéficier les **Avocats inscrits à un Barreau français d'une garantie égale, à cet égard** (...) ».*

Contre toute attente, en **violation manifeste des normes constitutionnelles et supranationales** invoquées par le requérant, **Maître Jean-Marie BURGUBURU**, ès qualités de **Président du CNB**, a prétendu, au vu « *des dispositions particulières de l'article 21-2 de la loi n°71-1130 du 31 décembre 1971 et de l'article 22, alinéa 2 du décret n°91-1197 du 27 novembre 1991 qui régissent le mode d'élection au sein de notre institution nationale* (...) **rejeter cette candidature individuelle** à défaut de pouvoir justifier des **qualités requises** pour vous présenter dans le collège ordinal (**bâtonnier, ancien bâtonnier, membre ou ancien membre d'un conseil de l'Ordre**). (...) »

Maître KRIKORIAN, qui a le droit de **participer effectivement à la compétition électorale**, à l'égal de ses confrères inscrits à un Barreau français, a, dès lors, eu égard à l'**urgence**, le plus grand intérêt, à cette fin, à saisir le **juge des référés du Tribunal administratif de Marseille** sur le fondement de l'article **L. 521-2** du Code de justice administrative (**CJA**) aux termes duquel :

« *Saisi d'une demande en ce sens justifiée par l'urgence, le juge des référés peut ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public aurait porté, dans l'exercice d'un de ses pouvoirs, une atteinte grave et manifestement illégale. Le juge des référés se prononce dans un délai de quarante-huit heures.* »

Maître KRIKORIAN entend, ici, par **mémoire distinct et motivé**, présenter la **question prioritaire de constitutionnalité** de l'article **21-2** de la **loi n°71-1130** du 31 Décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques, fondement légal, mais **inconstitutionnel**, du refus d'enregistrer sa **candidature individuelle** que lui a opposé le Président du CNB le 24 Septembre 2014 (*pièce n°7*).

II-/ DISCUSSION

Ni le **bien-fondé (II-B)** de la présente **question prioritaire de constitutionnalité**, ni sa **recevabilité**, ni même la **compétence (II-A)** du **juge des référés du Tribunal Administratif de Marseille** pour en connaître ne sont sérieusement contestables.

II-A/ LA COMPETENCE DU JUGE DES REFERES DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF DE MARSEILLE POUR STATUER SUR LA TRANSMISSION AU CONSEIL D'ETAT, AUX FINS DE RENVOI ULTERIEUR AU CONSEIL CONSTITUTIONNEL, DE LA PRESENTE QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE PARFAITEMENT RECEVABLE ET QUI A CONSERVE SON ENTIER OBJET

Aux termes de l'article **61-1** de la **Constitution** du 04 Octobre 1958 dans sa rédaction issue de la **loi constitutionnelle** n°2008-724 du 23 Juillet 2008:

« Lorsque, à l'occasion d'une instance en cours devant une juridiction, il est soutenu qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit, le Conseil constitutionnel peut être saisi de cette question sur renvoi du Conseil d'Etat ou de la Cour de cassation qui se prononce dans un délai déterminé.

Une loi organique détermine les conditions d'application du présent article. »

Les conditions de recevabilité de la nouvelle procédure dite « **question prioritaire de constitutionnalité** », - lointaines réminiscences du **droit de remontrance** des Parlements d'Ancien Régime refusant l'enregistrement des édits royaux que le Roi pouvait, cependant, imposer par des **lettres de jussion** ou, de façon plus spectaculaire, par la **tenue d'un lit de justice** (v. Histoire des institutions de l'époque franque à la Révolution, par **Jean-Louis HAROUEL, Jean BARBEY, Eric BOURNAZEL et Jacqueline THIBAUT – PAYEN**, PUF Droit, 11^e édition Octobre 2009, § 322, p. 310) - de même que les juridictions compétentes pour en connaître, sont précisées à l'article **23-1** de l'**ordonnance** n°58-1067 du 07 Novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil Constitutionnel (ci-après « **LOCC** ») dans sa rédaction issue de la **loi organique** n°2009-1523 du 10 Décembre 2009 entrée en vigueur le 1er Mars 2010, qui dispose en son **premier alinéa**:

*« Devant les **juridictions relevant du Conseil d'Etat ou de la Cour de cassation**, le moyen tiré de ce qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution est, à peine d'irrecevabilité, présenté dans un **écrit distinct et motivé**. Un tel moyen peut être soulevé pour la première fois en cause d'appel. (...) »,*

ces conditions étant reprises par l'article **R. 771-3** du Code de justice administrative (CJA).

Etant présentée par **mémoire distinct et motivé**, à l'occasion et à l'appui du recours pour excès de pouvoir susmentionné, la question prioritaire de constitutionnalité se trouve **parfaitement recevable**.

A cet égard, le **Conseil Constitutionnel** a eu l'occasion de préciser « *qu'en posant une question prioritaire de constitutionnalité, tout justiciable a le droit de contester la constitutionnalité de la portée effective qu'une interprétation jurisprudentielle constante confère à cette disposition* » (CC, décision n°2010-39 QPC du 6 Octobre 2010, Mmes **Isabelle D. et Isabelle B.**; CC, décision n°2010-52 QPC du 14 Octobre 2010, **Compagnie agricole de la Crau**, consid. 4).

En outre, les dispositions qui précèdent sont parfaitement applicables à l'instance suivie devant le **juge administratif des référés** :

« (...) **Considérant** qu'il résulte de la combinaison de ces dispositions organiques avec celles du livre V du code de justice administrative qu'une **question prioritaire de constitutionnalité** peut être soulevée devant le **juge administratif des référés** statuant, en **première instance** ou en **appel**, sur le fondement de l'article **L. 521-2** de ce dernier code ; que le juge des référés peut en toute hypothèse, y compris lorsqu'une question prioritaire de constitutionnalité est soulevée devant lui, rejeter une requête qui lui est soumise pour défaut d'urgence ; que, lorsqu'il est saisi d'une telle question, **il peut prendre toutes les mesures provisoires ou conservatoires nécessaires** et, compte tenu tant de l'**urgence** que du **délai** qui lui est imparti pour statuer, faire usage, lorsqu'il estime que les conditions posées par l'article L. 521-2 du code de justice administrative sont remplies, de l'ensemble des pouvoirs que cet article lui confère ; qu'enfin il appartient au juge des référés de première instance d'apprécier si les conditions de transmission d'une question prioritaire de constitutionnalité au Conseil d'Etat sont remplies et au juge des référés du Conseil d'Etat, lorsqu'il est lui-même saisi d'une telle question, de se prononcer sur un renvoi de la question au Conseil constitutionnel ; »

(**CE, ord., 16 Juin 2010, DIAKITE**, n°340250, quatrième considérant)

Il appartiendra, dès lors, au **juge des référés** du **Tribunal administratif de Marseille** de **statuer par priorité et sans délai, comme prévu par l'article 23-2, alinéa 1er de la LOCC** sur la transmission **au Conseil d'Etat** de la présente **question prioritaire de constitutionnalité (QPC)** de l'article **21-2** de la **loi n°71-1130 du 31 Décembre 1971** portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques, sans préjudice, compte tenu de l'**urgence** et du **délai** de **quarante-huit heures** qui lui est imparti pour ce faire par l'article **L. 521-2** CJA, du prononcé des **mesures provisoires** ou **conservatoires** demandées par le requérant et justifiées par les circonstances de l'espèce.

Le Tribunal sera, partant, conduit, en application de l'article **23-3, alinéa 3** de la LOCC, à **statuer sans attendre** la décision relative à la **QPC**.

Le **bien-fondé** de la QPC ne fait pas davantage difficulté (**§ II-B**).

II-B/ LE BIEN-FONDE DE LA TRANSMISSION AU CONSEIL D'ETAT DE LA QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE DE L'ARTICLE 21-2 DE LA LOI N°71-1130 DU 31 DECEMBRE 1971 PORTANT REFORME DE CERTAINES PROFESSIONS JUDICIAIRES ET JURIDIQUES

Quant aux conditions de fond du renvoi, elles sont précisées par l'article **23-2, alinéa 1er LOCC**:

« *La juridiction statue **sans délai** par une **décision motivée** sur la transmission de la question prioritaire de constitutionnalité au Conseil d'Etat ou à la Cour de cassation. **Il est procédé à cette transmission** si les conditions suivantes sont remplies :*

*1° La disposition contestée est **applicable au litige ou à la procédure**, ou constitue le **fondement des poursuites**;*

*2° Elle **n'a pas déjà été déclarée conforme à la Constitution** dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel, sauf changement des circonstances;*

*3° La question **n'est pas dépourvue de caractère sérieux**. »*

En l'espèce, les trois conditions légales susmentionnées sont réunies en ce qui concerne l'article **21-2** de la **loi n°71-1130 du 31 Décembre 1971** portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques, qui dispose :

« (...) »

Le Conseil national des barreaux est composé d'avocats élus au suffrage direct par deux collèges :

- le **collège ordinal**, composé des bâtonniers et des membres des conseils de l'ordre ;

- le **collège général**, composé de l'ensemble des avocats disposant du droit de vote mentionné au deuxième alinéa de l'article 15.

Chaque collège élit la **moitié** des membres du Conseil national des barreaux.

L'élection dans chaque collège a lieu sur la base d'une ou plusieurs circonscriptions.

En cas de pluralité de circonscriptions, la répartition des sièges à pourvoir entre les circonscriptions est proportionnelle au nombre des avocats inscrits dans chacune d'elles.

Le président de la conférence des bâtonniers et le bâtonnier de l'ordre des avocats au barreau de Paris en exercice sont membres de droit du Conseil national des barreaux. »

Ainsi, d'une part, les dispositions contestées sont **applicables au litige et à la procédure (II-B-1)** .

De deuxième part, **elles n'ont pas été précédemment déclarées conformes à la constitution (II-B-2)** .

Enfin, de troisième part, la question de leur constitutionnalité n'est pas dépourvue de **caractère sérieux (II-B-3)** .

.../...

II-B-1/ LES DISPOSITIONS LEGISLATIVES CONTESTEES SONT APPLICABLES AU LITIGE ET A LA PROCEDURE

Il ne fait pas de doute, à cet égard, que l'article **21-2** de la **loi n°71-1130 du 31 Décembre 1971** est bien **applicable au litige et à la procédure** au vu de la **lettre** du Président du CNB en date du 24 Septembre 2014 (*pièce n°7*) portant **refus d'enregistrement** de la **candidature individuelle** de Maître **KRIKORIAN**, laquelle se réfère expressément à cette disposition législative :

*« (...) En application des dispositions particulières de l'article 21-2 de la loi n°71-1130 du 31 décembre 1971 (...) nous ne pouvons que rejeter cette candidature individuelle à défaut de pouvoir justifier des **qualités requises** pour vous présenter dans le collège ordinal (bâtonnier, ancien bâtonnier, membre ou ancien membre d'un conseil de l'Ordre). (...) »*

**II-B-2/ L'ARTICLE 21-2 DE LA LOI N°71-1130 DU 31 DECEMBRE 1971
PORTANT REFORME DE CERTAINES PROFESSIONS JUDICIAIRES ET
JURIDIQUES N'A FAIT L'OBJET D'AUCUNE DECLARATION DE CONFORMITE
A LA CONSTITUTION PAR LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL**

Comme le révèle le tableau publié sur le **site officiel** du Conseil Constitutionnel (www.conseil-constitutionnel.fr), les dispositions législatives litigieuses n'ont fait l'objet, à ce jour, d'aucune déclaration de constitutionnalité par le Conseil Constitutionnel.

II-B-3/ LA QUESTION DE LA CONSTITUTIONNALITE DE L'ARTICLE 21-2 DE LA LOI N°71-1130 DU 31 DECEMBRE 1971 PORTANT REFORME DE CERTAINES PROFESSIONS JUDICIAIRES ET JURIDIQUES N'EST PAS DEPOURVUE DE CARACTERE SERIEUX

L'analyse de l'atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit réalisée par l'article l'article **21-2** de la **loi n°71-1130 du 31 Décembre 1971** (**II-B-3-b**) nécessite que soient exposées les normes de référence constitutionnelles présentement invoquées (**II-B-3-a**).

II-B-3-a/ LES NORMES DE REFERENCE CONSTITUTIONNELLES INVOQUEES

Il s'agit:

- de la **liberté en général comme droit naturel de l'homme** et plus particulièrement de la **liberté d'entreprendre** (articles **4** et **5** de la **Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 Août 1789**, ci-après « **DDH** ») dont procède la **liberté d'exercer la profession d'Avocat**;

- du **droit à la justice** et des **droits de la défense** (article **16 DDH**);

- de la **liberté d'expression** (article **11 DDH**);

- de l'article **34** de la **Constitution** du 04 Octobre 1958 fixant, en partie, le domaine de la loi;

- du **principe d'égalité** (article **6 DDH** et article **1er** de la **Constitution** du 04 Octobre 1958; cf, spécialement pour la **partie civile CC, décision n°2010-15/23 QPC du 23 Juillet 2010, Région Languedoc-Roussillon et autres**) et sa déclinaison, le **principe d'égal accès aux places, dignités et emplois publics** ;

- des **principes d'universalité et d'égalité du suffrage** (article **3, alinéa 3** de la **Constitution** du 04 Octobre 1958).

II-B-3-a-i/ LA LIBERTE, DROIT NATUREL DE L'HOMME

Article 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.* »

Article 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.* »

De ces deux textes qui fondent **la liberté comme principe**, on tire que le législateur ne doit pas, dans l'exercice de sa compétence, apporter à la liberté ou aux libertés des atteintes injustifiées (CC, 16 Juillet 1971, déc. n°71-44 DC, Liberté d'association; CC, 12 Janvier 1977, déc. n°76-75 DC, Fouilles des véhicules; CC, 13 Août 1993, déc. n°93-325 DC, Maîtrise de l'immigration).

C'est dire que la réglementation d'une liberté par le législateur « *ne doit pas excéder ce qui est nécessaire à garantir son exercice* » (CC, 27 Juillet 1982, déc. n°82-141 DC: Rev. Cons. const. p. 48).

La **liberté d'entreprendre** dont procède la **liberté d'exercer la profession d'Avocat** a trouvé sa consécration dans l'article 4 DDH :

« (...) *Considérant, d'autre part, que la liberté d'entreprendre découle de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 (...)* » (CC, décision n°2010-45 QPC du 06 Octobre 2010, M. Mathieu P., consid. 5).

Cette liberté s'exerce dans le cadre d'une réglementation instituée par la loi. Par suite, le législateur ne peut pas, sans méconnaître l'étendue de sa compétence, déléguer les pouvoirs destinés à encadrer l'exercice de la liberté d'entreprendre (ibid, consid. 6).

De même, le **Conseil constitutionnel** exerce un **contrôle de proportionnalité** de l'atteinte législative à la liberté d'entreprendre :

« (...) 18. *Considérant qu'il est loisible au législateur d'apporter à la liberté d'entreprendre, qui découle de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, des limitations liées à des exigences constitutionnelles ou justifiées par l'intérêt général, à la condition qu'il n'en résulte pas d'atteintes disproportionnées au regard de l'objectif poursuivi;*

(CC, décision n°2001-451 DC du 27 Novembre 2001, Loi portant amélioration de la couverture des non-salariés agricoles contre les accidents du travail et les maladies professionnelles, consid. 18).

Le juge constitutionnel a eu l'occasion de préciser récemment que « *la liberté d'entreprendre comprend non seulement la liberté d'accéder à une profession ou à une activité économique mais également la liberté dans l'exercice de cette profession ou de cette activité; (...)* » (CC, décision n°2012-285 QPC du 30 Novembre 2012, M. Christian S.).

La jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) éclaire le **contrôle de proportionnalité** :

« **63. - Jurisprudence communautaire** - Pour le juge communautaire, "des restrictions peuvent être apportées au droit d'exercer librement une activité professionnelle, [...] à condition que ces restrictions répondent effectivement à des **objectifs d'intérêt général** poursuivis par la Communauté européenne et ne constituent pas, au regard du but poursuivi, une **intervention démesurée et intolérable** qui porterait atteinte à la **substance même** des droits ainsi garantis" (CJCE, 14 mai 1974, aff. 4/73, Nold : Rec. CJCE 1974, p. 491. - CJCE, 11 juill. 1989, aff. 265/87, Schröder : Rec. CJCE 1989, p. 2237, pt 15. - CJCE, 13 juill. 1989, aff. 5/88, Wachauf : Rec. CJCE 1989, p. 2609, pt 18. - CJCE, 10 janv. 1992, aff. C-177/90, Kühn : Rec. CJCE 1992, I, p. 35, pt 16. - CJCE, 5 oct. 1994, aff. C-280/93, Allemagne c/ Cons. UE : Rec. CJCE 1994, I, p. 4973, pt 78. - CJCE, 13 déc. 1994, aff. C-306/93, SMW Winzersekt, préc. supra n° 43. - CJCE, 17 oct. 1995, aff. C-44/94, Fishermen's Organisations e.a. : Rec. CJCE 1995, I, p. 3115, pt 55. - CJCE, 28 avr. 1998, aff. C-200/96, Metronome Musik : Rec. CJCE 1998, I, p. 1953, pt 21). Une fois l'ingérence constatée, le juge a pu se borner à exercer un contrôle restreint, c'est-à-dire vérifier qu'une intervention ne présente pas un "caractère manifestement inapproprié" (CJCE, 13 déc. 1994, aff. C-306/93, SMW Winzersekt, pt. 27, préc. supra n° 43), mais s'oriente de plus en plus vers un **plein contrôle de proportionnalité**.

64. - À ce titre, les atteintes dont font l'objet des intérêts juridiques protégés ne sont justifiées que lorsqu'elles sont **proportionnées**, c'est-à-dire si, premièrement, elles poursuivent un **objectif d'intérêt général**, deuxièmement, elles sont **appropriées à la réalisation de cet objectif**, troisièmement, elles sont **nécessaires à cette fin** et, quatrièmement, elles sont **adéquates**. Ainsi que l'indique la Cour de justice, "s'agissant du **principe de proportionnalité**, il convient de rappeler que, en vertu d'une jurisprudence constante, ce principe, qui fait partie des **principes généraux du droit communautaire**, exige que les mesures concernées ne dépassent pas les limites de ce qui est **approprié et nécessaire pour réaliser les objectifs poursuivis par la réglementation en cause**, étant entendu que, lorsqu'un choix s'offre entre plusieurs mesures appropriées, il convient de **recourir à la moins contraignante**" (CJCE, 9 sept. 2004, aff. C-184/02 et aff. C-223/02, Royaume Espagne et Rép. Finlande c/ PE et Cons. UE, pt. 57, préc. supra n° 38. - CJCE, 16 déc. 1999, aff. C-101/98, UDL : Rec. CJCE 1999, I, p. 8841, pt 30. - CJCE, 12 mars 2002, aff. C-27/00 et aff. C-122/00, Omega Air e.a. : Rec. CJCE 2002, I, p. 2569, pt 62). Relayant cette jurisprudence, l'article **52** de la **Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne** énonce que "toute limitation de l'exercice des droits et libertés reconnus par la présente Charte doit être prévue par la loi et respecter le contenu essentiel desdits droits et libertés. Dans le respect du **principe de proportionnalité**, des limitations ne peuvent être apportées que si elles sont **nécessaires** et répondent **effectivement** à des **objectifs d'intérêt général** reconnus par l'Union ou au **besoin de protection des droits et libertés d'autrui**".

(Guylain CLAMOUR, Professeur à l'Université de droit de Grenoble, JurisClasseur, fasc. **1340 : LIBERTÉS PROFESSIONNELLES ET LIBERTÉ D'ENTREPRISE**)

II-B-3-a-ii/ LE DROIT A LA JUSTICE ET LES DROITS DE LA DEFENSE

Aux termes de l'article 16 de la **Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 Août 1789** (ci-après « DDH »):

*« Toute société dans laquelle la **garantie des droits** n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution. »*

C'est de ce texte à **valeur constitutionnelle** que procèdent le **droit à la justice** et les **droits de la défense** dont le **Conseil Constitutionnel** a précisé qu'ils concernaient tant **la personne du justiciable** qui en est titulaire que **celle de son Avocat** qui les met en oeuvre à titre professionnel:

*« (...) 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 ;(...) » (CC, 19-20 Janvier 1981, décision n°80-127 DC, Loi renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes, consid. 52; **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; CC, déc. n°2010-14/22 QPC du 30 Juillet 2010, M. Daniel W. et autres, consid. 24).*

C'est bien dire que **droits de la défense** et **prérogatives de défense de l'Avocat** sont **consubstantiels** et ont tous deux **valeur constitutionnelle**, ce que reconnaît le **sixième amendement** à la **Constitution des Etats-Unis** depuis 1791:

*« Dans toutes les poursuites criminelles (criminal prosecutions), l'accusé aura droit à un jugement rapide et public par un jury impartial de l'Etat et du district où le crime aura été commis, lequel district ayant auparavant été déterminé par la loi, et il aura le droit d'être informé de la nature et du motif de l'accusation, d'être confronté avec les témoins à charge, de bénéficier d'une procédure obligatoire de citation de témoins à décharge, et **d'être assisté d'un conseil pour sa défense.** »*

L'étroitesse des rapports entre l'Avocat et son client, sous l'angle des **droits de la défense**, est encore rappelée par la **Cour de justice de l'Union européenne**:

« (...) 32 *L'avocat ne serait pas en mesure d'assurer sa mission de conseil, de défense et de représentation de son client de manière adéquate, et celui-ci serait par conséquent privé des droits qui lui sont conférés par l'article 6 de la CEDH, si l'avocat, dans le cadre d'une procédure judiciaire ou de sa préparation, était obligé de coopérer avec les pouvoirs publics en leur transmettant des informations obtenues lors des consultations juridiques ayant eu lieu dans le cadre d'une telle procédure.*(...) » (19).CJCE, 26 Juin 2007, **Ordre des barreaux francophones et germanophone et a. c/ Conseil des ministres**, n° C-305/05).

Il y a lieu d'ajouter, en outre, que les **droits de la défense** sont ouverts non seulement à la **personne accusée**, mais également à la personne lésée par une infraction pénale et donc à la **partie civile**.

Ainsi, l'article **575** du Code de procédure pénale est **déclaré contraire à la Constitution** par le Conseil constitutionnel et, en conséquence, **abrogé** depuis le **23 Juillet 2010**, aux motifs que cette disposition « *a pour effet, en l'absence de pourvoi du ministère public, de priver la partie civile de la possibilité de faire censurer, par la Cour de cassation, la violation de la loi par les arrêts de la chambre de l'instruction statuant sur la constitution d'une infraction, la qualification des faits poursuivis et la régularité de la procédure; qu'en privant ainsi une partie de l'exercice effectif des droits qui lui sont garantis par le code de procédure pénale devant la juridiction d'instruction, cette disposition apporte une restriction injustifiée aux droits de la défense; que par suite, l'article 575 de ce code doit être déclaré contraire à la Constitution;* (...) » (**CC, décision n°2010-15/23 QPC du 23 Juillet 2010 – Région LANGUEDOC-ROUSSILLON et autres**).

Il convient d'indiquer, à ce propos, que **la prééminence du principe du contradictoire** a été consacrée aussi bien par le **Conseil d'Etat** que le **Conseil Constitutionnel** qui voient dans le **caractère contradictoire** de la procédure un **principe général du droit** (**CE 11 Octobre 1979** : D. 1979, p. 606, note Bénabent; JCP G 1980, II, 19288, note Boré; Gaz. Pal. 1980, 1, p. 6, note Julien; **C. Const. 13 Novembre 1985** : Rec. Cons. Const. p. 116) auquel seule la loi – et non le pouvoir réglementaire – peut, le cas échéant, apporter certains aménagements, le **Conseil Constitutionnel** considérant même, plus récemment, que **les droits de la défense** – étant précisé, comme le fait justement remarquer le **Professeur Gérard COUCHEZ** in Juris-Classeur procédure civile, fasc. 114, § 4, p. 3, qu'il s'agit de la **défense de chacune des parties** – sont « *un droit fondamental à caractère constitutionnel* » (**C. Const. 13 Août 1993** : Justices janv. 1995, p. 201, obs. Molfessis).

II-B-3-a-iii/ LE DROIT A LA LIBERTE D'EXPRESSION (art. 11 de la DDH)

Art. 11 DDH:

« La libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l'homme; tout citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre de l'abus de cette liberté dans les cas déterminés par la loi. »

II-B-3-a-iv/ L'ARTICLE 34 DE LA CONSTITUTION DU 04 OCTOBRE 1958

Ce texte dispose:

« La loi fixe les règles concernant:

(...)

- la détermination des crimes et délits ainsi que les peines qui leur sont applicables; la procédure pénale; l'amnistie; la création de nouveaux ordres de juridiction et le statut des magistrats;

- l'assiette, le taux et les modalités de recouvrement des impositions de toutes natures; le régime d'émission de la monnaie. (...)

La loi détermine les principes fondamentaux :

- (...) de la sécurité sociale.

(...) »

II-B-3-a-v/ LE PRINCIPE D'EGALITE

Aux termes de l'article 6 DDH, la loi *« doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse. Tous les citoyens étant égaux à ses yeux sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité; et sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents. »*

Quant à l'article 1er de la Constitution du 04 Octobre 1958, il n'est pas moins clair quant au principe consacré en disposant que la France *« assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race ou de religion. »*

Le Conseil constitutionnel juge, à cet égard :

« (...) 10. Considérant qu'aux termes de l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 : « La loi... doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse » ; que le principe d'égalité ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général, pourvu que, dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit ; (CC, décision n°2014-698 DC du 06 Août 2014, Loi de financement rectificative de la sécurité sociale pour 2014).

.../...

Il est, à observer, toujours sous l'angle du **principe constitutionnel d'égalité** – qui est aussi un **principe général du droit de l'Union** -, que par arrêt du 10 Septembre 2014 (n°381108), le **Conseil d'Etat** a renvoyé au **Conseil constitutionnel** la **question prioritaire de constitutionnalité** de l'article **91** de la **loi de finances** du 28 Avril 1816 (Bull. des lois, 7° S., B. 81, n°623), aux motifs que « *le moyen tiré de ce que ces dispositions, en ce qu'elles prévoient que les notaires disposent d'un 'droit de présentation' de leurs successeurs, méconnaissent le principe d'égal accès aux places, dignités et emplois publics protégé par l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, soulève une question qui présente un caractère sérieux; (...)* ».

II-B-3-a-vi/ LE PRINCIPE D'UNIVERSALITE ET D'EGALITE DU SUFFRAGE

Il résulte de l'article 3, alinéa 3 de la **Constitution** du 04 Octobre 1958 :

« (...) *Le suffrage peut être direct ou indirect dans les conditions prévues par la Constitution. Il est toujours universel, égal et secret.* (...) »

Le **Conseil constitutionnel** juge, à cet égard, concernant les principes d'**universalité** et d'**égalité du suffrage** :

« (...) 6. *Considérant qu'aux termes de l'article 3 de la Constitution : La souveraineté nationale appartient au peuple qui l'exerce par ses représentants et par la voie du référendum. Aucune section du peuple ni aucun individu ne peut s'en attribuer l'exercice. Le suffrage peut être direct ou indirect dans les conditions prévues par la Constitution. Il est toujours universel, égal et secret. Sont électeurs, dans les conditions déterminées par la loi, tous les nationaux français majeurs des deux sexes, jouissant de leurs droits civils et politiques. Et qu'aux termes de l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen : Tous les citoyens étant égaux aux yeux de la loi sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité et sans autre distinction que celles de leurs vertus et de leurs talents ;*

7. *Considérant que du rapprochement de ces textes il résulte que la qualité de citoyen ouvre le **droit de vote** et l'**éligibilité** dans des conditions identiques à tous ceux qui n'en sont pas exclus pour une raison d'âge, d'incapacité ou de nationalité, ou pour une raison tendant à préserver la liberté de l'électeur ou l'indépendance de l'élu ; que ces principes de valeur constitutionnelle s'opposent à toute division par catégories des électeurs ou des éligibles ; qu'il en est ainsi pour tout suffrage politique, notamment pour l'élection des conseillers municipaux*

(**CC, décision n°82-146 du 18 Novembre 1982**, Loi modifiant le code électoral et le code des communes et relative à l'élection des conseillers municipaux et aux conditions d'inscription des Français établis hors de France sur les listes électorales, consid. 6 et 7) ;

« (...)

5. *Considérant que, s'agissant de la désignation de membres d'une juridiction, la circonstance que des électeurs emploient un nombre de salariés plus important que d'autres ne justifie pas que leur soit attribué un droit de vote plural ; qu'en effet, cette différenciation n'est pas compatible avec la finalité d'une opération électorale qui a pour seul objet la désignation de membres d'une juridiction et est dépourvue de tout lien avec les considérations qui doivent présider à cette désignation ; que, dès lors, l'attribution de voix supplémentaires à des électeurs employeurs en fonction du nombre des salariés qu'ils occupent est contraire au principe d'égalité devant la loi ainsi qu'à la règle de l'égalité du suffrage ; que, par suite, les dispositions dont il s'agit ne sont pas conformes à la Constitution ;*

(**CC, Décision n° 78-101 DC du 17 janvier 1979** Loi portant modification des dispositions du titre 1er du livre V du code du travail relatives aux conseils de prud'hommes) ;

« (...)

20. Considérant qu'aux termes de l'article 1er de la Constitution, la République « assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race ou de religion » ; que l'article 3 de la Constitution dispose, dans son premier alinéa, que « la souveraineté nationale appartient au peuple qui l'exerce par ses représentants et par la voie du référendum » et, dans son troisième alinéa, que **le suffrage « est toujours universel, égal et secret »** ; que, selon le troisième alinéa de l'article 24 de la Constitution, « les députés à l'Assemblée nationale... sont élus au suffrage direct » ;

21. Considérant qu'il résulte de ces dispositions que l'Assemblée nationale, désignée au **suffrage universel direct**, doit être élue sur des **bases essentiellement démographiques** selon une répartition des sièges de députés et une délimitation des circonscriptions législatives respectant au mieux **l'égalité devant le suffrage** ; que, si le législateur peut tenir compte d'impératifs d'intérêt général susceptibles d'atténuer la portée de cette règle fondamentale, il ne saurait le faire que dans une **mesure limitée** ;

22. Considérant, en premier lieu, que le premier alinéa du 1° du II de l'article 2 de la loi déferée prévoit que les opérations de délimitation des circonscriptions législatives sont mises en œuvre sur des bases essentiellement démographiques sous réserve des adaptations justifiées par des motifs d'intérêt général « en fonction notamment de l'évolution respective de la population et des électeurs inscrits sur les listes électorales » ; que cette règle, qui permet de déterminer, de manière différente selon les circonscriptions, les bases démographiques à partir desquelles sont répartis les sièges de députés, **méconnaît le principe d'égalité devant le suffrage** ; qu'il s'ensuit que l'habilitation donnée au Gouvernement, sur le fondement de l'article 38 de la Constitution, aux fins de procéder, dans les conditions précitées, à de telles adaptations pour délimiter les circonscriptions électorales doit être déclarée **contraire à la Constitution** ;

(CC, décision n°2008-573 DC du 08 Janvier 2009, Loi relative à la commission prévue à l'article 25 de la Constitution et à l'élection des députés, consid. 20 à 22)

*

Le Conseil d'Etat – qui reconnaît lui-même l'existence du « **principe de l'égalité des citoyens devant le suffrage universel** » (CE, 21 Novembre 1986, n°70257) - juge, dans cet ordre d'idées, qu'est **discriminatoire** l'institution d'une **différence de traitement** entre artisans en ce qui concerne la qualité d'**électeur** et l'**éligibilité** aux élections professionnelles :

« (...) **Considérant** que l'institution d'une **différence de traitement** entre les artisans en ce qui concerne la qualité d'électeur et l'éligibilité aux élections des membres des chambres des métiers et de l'artisanat, laquelle n'est pas la conséquence nécessaire d'une loi, implique l'existence ou de **différences de situation** de nature à justifier ces différences de traitement ou de **nécessités d'intérêt général** en rapport avec le rôle et les prérogatives des chambres des métiers et de l'artisanat qui auraient commandé de telles discriminations ;

.../...

Sur la qualité d'électeur : - Cons. qu'en égard à la mission des chambres des métiers et de l'artisanat qui sont, en vertu de l'article 5 du code de l'artisanat, placées auprès des pouvoirs publics pour représenter les intérêts généraux de l'artisanat, **il n'existe pas de différence de situation entre les artisans résultant de leur nationalité qui justifie une différence de traitement pour l'attribution du droit de vote aux élections des membres des chambres des métiers et de l'artisanat** ; qu'en outre, le ministre chargé de l'artisanat n'invoque **aucune nécessité d'intérêt général** résultant du rôle de ces établissements qui serait de nature à justifier que les artisans de nationalité étrangère qui ne sont pas ressortissants d'un Etat membre de la Communauté européenne ou d'un Etat signataire de l'accord sur l'Espace économique européen ne bénéficient pas du droit de vote pour ces élections ; qu'ainsi, les dispositions de l'article 4 du décret du 27 août 2004 modifiant le décret du 27 mai 1999, en tant qu'elles privent certains artisans étrangers de la qualité d'électeurs aux élections des chambres des métiers et de l'artisanat, **méconnaissent le principe d'égalité** ;

Sur l'éligibilité : - Cons. que, si les chambres des métiers et de l'artisanat ont été investies de prérogatives de puissance publique relatives, en premier lieu, à la fixation du produit de la taxe additionnelle à la taxe professionnelle perçue à leur profit, en deuxième lieu, à leur désignation éventuelle comme délégataire du droit de préemption urbain ou du droit de préemption institué dans les zones d'aménagement différé pour la réalisation d'équipements commerciaux ou artisanaux et enfin, à la participation de leur président à la commission départementale d'équipement commercial, **ces différentes prérogatives ne sont pas d'une nature et d'une ampleur telles qu'elles puissent fonder légalement une différence de traitement entre les artisans quant à leur éligibilité** aux chambres des métiers et de l'artisanat reposant sur leur **nationalité** à l'effet d'exclure de la possibilité de se porter candidat ceux d'entre eux qui n'ont ni la nationalité française ni la nationalité d'un autre Etat membre de la Communauté européenne ou de tout autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen ; que, par suite, les dispositions de l'article 5 du décret du 27 août 2004 modifiant le décret du 27 mai 1999 et de l'article 2 du décret du 27 août 2004 relatif à l'élection aux chambres des métiers d'Alsace et de la Moselle, en tant qu'elles privent certains artisans étrangers de l'**éligibilité** aux élections des chambres des métiers et de l'artisanat, **méconnaissent le principe d'égalité** ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que le GISTI est fondé à demander l'annulation des dispositions attaquées des décrets en date du 27 août 2004 en tant qu'elles subordonnent la qualité d'électeur et l'éligibilité des artisans aux élections aux chambres des métiers et de l'artisanat à la possession de la nationalité française ou de la nationalité d'un Etat membre de la Communauté européenne ou d'un Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen ; qu'il y a lieu, sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative, de mettre à la charge de l'Etat le paiement d'une somme de 1 500 € au titre des frais exposés par le GISTI et non compris dans les dépens ;... (annulation des articles 4 et 5 du décret du 27 août 2004 modifiant le décret du 27 mai 1999 et de l'article 2 du décret du 27 août 2004 relatif à l'élection aux chambres des métiers d'Alsace et de la Moselle, en tant qu'ils subordonnent la qualité d'électeur et l'éligibilité des artisans aux élections aux chambres des métiers et de l'artisanat à la possession de la nationalité française ou de la nationalité d'un Etat membre de la Communauté européenne ou d'un Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen ; condamnation de l'Etat à verser au GROUPE D'INFORMATION ET DE SOUTIEN AUX IMMIGRES une somme de 1 500 € au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative).

(CE, Assemblée, 31 Mai 2006, GISTI, n°273638, 273639).

De la même façon, une règle de calcul électoral pouvant conduire à **méconnaître la volonté des électeurs** entache d'**illégalité** le règlement qui l'institue :

« (...) **Considérant** que s'il appartenait au pouvoir réglementaire, en application des dispositions alors en vigueur de l'article 22 précité de la loi du 9 janvier 1986, de définir le mode de scrutin employé pour l'élection des représentants du personnel aux commissions administratives paritaires locales et départementales de la fonction publique hospitalière, les dispositions contestées conduisent à appliquer la règle du quotient électoral non au nombre de suffrages réellement exprimés par les électeurs, mais au résultat de la pondération de ce nombre par un coefficient calculé pour chaque liste en fonction du nombre de candidats présentés par elle ; que de telles dispositions, qui peuvent conduire à **méconnaître la volonté des électeurs** -et, par exemple, à ce qu'une liste ayant recueilli plus de suffrages qu'une autre liste, mais comportant moins de candidats, n'obtienne aucun siège, alors que la seconde en aurait un, ou obtienne moins de sièges que cette dernière- sont entachées d'**illégalité** ; que, dès lors, et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de la requête, les syndicats requérants sont fondés à demander l'annulation des articles 5 et 6 du décret du 22 août 1996 ;

(CE, Assemblée, 02 Juillet 1999, Syndicat national des psychologues, n°183232).

II-B-3-b/ L'ATTEINTE PAR L'ARTICLE 21-2 DE LA LOI N°71-1130 DU 31 DECEMBRE 1971 PORTANT REFORME DE CERTAINES PROFESSIONS JUDICIAIRES ET JURIDIQUES AUX DROITS ET LIBERTES QUE LA CONSTITUTION GARANTIT

L'atteinte au **principe d'égalité** (art. 6 DDH; art. 1er de la **Constitution** du 04 Octobre 1958), ainsi qu'au **principes d'universalité et d'égalité du suffrage** (art. 3, al. 3 de la **Constitution** du 04 Octobre 1958) est manifeste, en l'espèce.

En effet, des textes en vigueur il ressort que la qualité d'**Avocat inscrit à un Barreau français**, étant rapelé que « *L'Avocat exerçant de façon permanente sous son titre professionnel d'origine fait partie du barreau auprès duquel il est inscrit (...) et participe à l'élection des membres du Conseil national des barreaux.* » (article 84, alinéa 2 de la loi n°71-1130 du 31 Décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques), ouvre le **droit de vote** et d'**éligibilité**.

On admet volontiers que « *ces principes de valeur constitutionnelle s'opposent à toute division par catégories des électeurs ou des éligibles ; qu'il en est ainsi pour tout suffrage politique, notamment pour l'élection des conseillers municipaux (...)* »

(**CC, décision n°82-146 du 18 Novembre 1982**, Loi modifiant le code électoral et le code des communes et relative à l'élection des conseillers municipaux et aux conditions d'inscription des Français établis hors de France sur les listes électorales, consid. 7).

Au demeurant, on ne voit pas pour quelle raison les **élections professionnelles** seraient régies par une règle différente.

Or, seule une motivation fondée sur des **critères objectifs et raisonnables** peut, au regard des principes constitutionnels susmentionnés, justifier une **différence de traitement**, en présence d'une **différence de situation**.

En effet, la qualité de Bâtonnier, ancien Bâtonnier, membre du Conseil de l'Ordre ou ancien membre du Conseil de l'Ordre, ne confère à l'Avocat qui peut s'en prévaloir **aucune supériorité** par rapport à son confrère qui n'a pas exercé un tel mandat.

Il doit être rappelé, à ce propos, que la règle qui prévaut dans un **Barreau** est celle de l'**égalité** qui s'applique **erga omnes**, y compris le **Bâtonnier**, « *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 aux règles de déontologie de la profession d'avocat, (...)* » (**Cass. 2° Civ., 29 Mars 2012, M. CHETRIT c/ Me CASTANT MORAND**, n°11-30.013, 1547).

L'exercice d'un **mandat électif** par un Avocat ne constitue pas une **différence de situation** telle qu'elle puisse justifier une **différence de traitement** entre Avocats, en ce qui concerne leur qualité d'**électeur** et leur **éligibilité** au sein du CNB.

*

.../...

Il est pertinent d'invoquer, ici, 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)

Dans ces conditions, il est établi, qu'en légiférant comme il l'a fait à l'article **21-2** de la loi n°71-1130 du 31 Décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques, le législateur a méconnu les **droits et libertés que la Constitution garantit**, comme ci-dessus explicité, dans le chef, en particulier, de **Maître Philippe KRIKORIAN**.

Comme le dit l'adage « *Donner et retenir ne vaut* » (*Loysel*, 659), il ne servirait de rien, dans une **Société démocratique**, comme l'est et doit le demeurer **la France**, de reconnaître solennellement aux citoyens des « *droits naturels, inaliénables et sacrés* », ainsi que le fait le préambule de la **Déclaration des droits de l'homme et du citoyen** du 26 Août 1789, si ceux-ci, au motif qu'ils exercent une **profession dite réglementée (entendue comme étant celle dont l'accès est soumis à qualification professionnelle)**, comme la profession d'Avocat, ne pouvaient utilement s'en prévaloir devant les tribunaux.

Les **dispositions législatives** présentement contestées de la loi n°71-1130 du **31 Décembre 1971** devront, en conséquence, être **déclarées inconstitutionnelles** par le **Conseil constitutionnel et abrogées** à compter de la publication de sa décision, Haut Conseil auquel il convient que le **Conseil d'Etat** renvoie la présente **question prioritaire de constitutionnalité** après qu'elle lui aura été transmise par le **juge des référés du Tribunal Administratif de Marseille** qui, en application de l'article **23-3, alinéa 3 LOCC**, ne sera pas tenu de prononcer le sursis à statuer sur la requête en référé-liberté dont il est saisi.

*

PAR CES MOTIFS

Vu le principe de prééminence du Droit,

Vu la **Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen du 26 Août 1789**, notamment ses articles **4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 15, 16** et **17**,

Vu la **Constitution du 4 Octobre 1958**, notamment ses articles **1er, 34, 55, 61-1** et **62, alinéa 2**, ensemble les articles **23-1** à **23-12** de l'**ordonnance n°58-1067 du 07 Novembre 1958** portant loi organique sur le Conseil Constitutionnel,

Vu le dossier de la procédure et les pièces produites inventoriées sous bordereau,

Vu la **requête (référé-liberté)** présentée le **26 Septembre 2014**, en application de l'article **L. 521-2** du Code de justice administrative (CJA), aux fins de prononcé de **mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale (pièce n°10)**, requête à l'appui de laquelle la **question prioritaire de constitutionnalité** est, ici, présentée par **mémoire distinct et motivé** au juge des référés du **Tribunal administratif de Marseille**,

1°) TRANSMETTRE au Conseil d'Etat, aux fins de renvoi ultérieur au Conseil constitutionnel, dans les délais et conditions requis, la question prioritaire de constitutionnalité de l'article **21-2** de la **loi n°71-1130 du 31 Décembre 1971** portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques, **présentée dans un mémoire distinct et motivé, aux fins de déclaration d'inconstitutionnalité et abrogation par cette Haute juridiction du texte attaqué**, ladite question pouvant être formulée de la façon suivante:

*« L'article **21-2** de la **loi n°71-1130 du 31 Décembre 1971** portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques porte-t-il atteinte aux droits et libertés garantis par la **Constitution** et notamment:*

*- au droit à la liberté en général comme droit naturel de l'homme et au droit à la liberté d'entreprendre consacrés par les articles **4** et **5** de la **Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 Août 1789**, ci-après « **DDH** »);*

*- au droit à la justice et aux droits de la défense garantis par l'article **16 DDH**;*

*- au droit à la liberté d'expression garanti par l'article **11 DDH**;*

*- à l'article **34** de la **Constitution du 04 Octobre 1958** fixant, en partie, le domaine de la loi;*

*- au principe d'égalité garanti par l'article **6 DDH** et l'article **1er** de la **Constitution du 04 Octobre 1958** et au principe d'égal accès aux places, dignités et emplois publics qui en procède ;*

*- au principe d'universalité et d'égalité du suffrage consacré par l'article **3, alinéa 3** de la **Constitution du 04 Octobre 1958**,*

.../...

en ce qu'il:

créé un **double collège électoral** (collège dit *ordinal* et collège dit *général*) pour l'élection des membres du **Conseil National des Barreaux (CNB)**, facteur de **discrimination entre Avocats** en ce qui concerne leur qualité d'**électeur** et leur **éligibilité**, au sein de cet organisme d'utilité publique, ayant reçu mission de la loi de représenter la profession d'Avocat notamment devant les pouvoirs publics et d'unifier les règles et usages de la profession, dans le respect des dispositions législatives et réglementaires en vigueur? »

2°) STATUER sur les prétentions de la **requête** aux fins de prononcé de mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale (**référé liberté**) sans attendre la décision relative à la **question prioritaire de constitutionnalité**;

3°) RESERVER les dépens;

SOUS TOUTES RESERVES

Fait à Marseille, le **26 Septembre 2014**

Pour le requérant,

Maître Philippe KRIKORIAN
(**Signature électronique**
Article 1316-4 du Code Civil)

I-/ PRODUCTIONS

1. **Lettre** en date du 06 Août 2013 de **Monsieur Pierre VALLEIX**, Conseiller Justice du **Président de la République** prenant acte de la demande de révision constitutionnelle de **Maître Philippe KRIKORIAN** relative au « *statut constitutionnel de la profession d'avocat* » (mémoire)
2. **Note de synthèse** de **Maître Philippe KRIKORIAN** en date du 19 Septembre 2014 « *relative aux élections au Conseil National des Barreaux – CNB – du 25 Novembre 2014 : Que cesse la discrimination entre Avocats ! Non au double collège !* »
3. **Attestation d'inscription** délivrée par « *l'autorité compétente de l'Etat membre d'origine* » visée par l'article **3 § 2** de la **directive 98/5/CE** (**Attestation du Bâtonnier de Marseille** en date du 03 Octobre 2003)
4. **Courriel circulaire** de **Maître Bernard KUCHUKIAN** en date du 19 Septembre 2014, 17h57 : « **IL N'Y AURA PAS DE LISTE DES BLOGUEURS** »
5. **Déclaration de candidature individuelle** de **Maître Philippe KRIKORIAN** en date du 22 Septembre 2014 (dix pages; quatre pièces jointes)
6. **Lettre** en date du 22 Septembre 2014 de **Maître Bernard KUCHUKIAN** à **Maître Philippe KRIKORIAN**
7. **Lettre recommandée avec demande d'avis de réception** en date du 24 Septembre 2014 de **Maître Jean-Marie BURGUBURU**, Président du Conseil National des Barreaux
8. **Lettre ouverte** de **Maître Philippe KRIKORIAN** en date du 11 Septembre 2014 à **Monsieur le Président du Conseil National des Barreaux** et à **Monsieur le Président de l'Ordre des Avocats au Conseil d'Etat** et à **la Cour de cassation** (quatorze pages; une pièce jointe)
9. **Déclaration solennelle de représentation et d'assistance en justice et d'inopposabilité à l'Avocat du ministère obligatoire d'Avocat aux Conseils** (articles **5** des **directives 77/249/CEE** du 22 Mars 1977 et **98/5/CE** du 16 Février 1998)
10. **Requête aux fins de prononcé de mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale (référé liberté – art. L. 521-2 CJA)** présentée le 26 Septembre 2014 au **Tribunal administratif de Marseille**
11. **Mémoire portant question prioritaire de constitutionnalité** de l'article **21-2** de la **loi n°71-1130** du 31 Décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques (**présent acte**)

II-/ DOCTRINE

1. Article de Maître Philippe KRIKORIAN « *Le statut constitutionnel de l'Avocat défenseur* » publié dans la Gazette du Palais, n°336 à 338 des 2-4 Décembre 2007 (mémoire)
2. Article de Maître Philippe KRIKORIAN « *L'avocat et le juge face au besoin normatif: esquisse d'une théorie générale de l'agir juridictionnel* », Gazette du Palais 19-20 Novembre 2008, pp 10-18 (mémoire)

*