

# CHRONIQUE DE COOPÉRATION JUDICIAIRE INTERNATIONALE

---

## 4 Chronique de coopération judiciaire internationale

---

**Kamalia Mehtiyeva**

*agrégée des facultés de droit,  
professeur à l'université Paris-Est Créteil*

---

### **Résumé**

#### *Introduction*

#### *I. – La coopération judiciaire en matière civile et commerciale*

*CJUE, 9 sept. 2021, aff. C-208/20 : JurisData n° 2021-016427*

#### *II. – La coopération judiciaire en matière pénale*

##### *A. – Le contentieux d'Europol et d'Interpol*

*Trib. UE, 29 sept. 2021, aff. T-528/20, M.K.*

*Commission de contrôle des fichiers d'Interpol, décision n° 7, adoptée lors de sa 108<sup>e</sup> session, du 15 au 19 avr. 2019*

##### *B. – Les effets extraterritoriaux des jugements répressifs*

*1° Interpol et ne bis in idem*

*CJUE, gde ch., 12 mai 2021, aff. C-505/19*

*2° Reconnaissance des jugements répressifs*

*CJUE, 6 oct. 2021, aff. C-136/20, LU : JurisData n° 2021-019632*

*CJUE, 6 oct. 2021, aff. C-338/20, Prokuratura Rejonowa Lodz-Baluty*

#### *III. – La coopération judiciaire en matière arbitrale*

##### *A. – Le juge d'appui*

*B. – Le juge du provisoire et du conservatoire*

*C. – Le juge de l'annulation et de l'exequatur*

*Cass. 1<sup>re</sup> civ., 23 mars 2022, n° 17-17.981, Belokon c/ la République du Kirghizistan : JurisData n° 2022-004205*

*CA Paris, pôle 5, ch. 16, 5 avr. 2022, n° 20/03242, La République Gabonaise c/ Sté Groupement Santullo Sericom Gabon*

## INTRODUCTION

L'édition 2022 de la chronique sur la coopération judiciaire internationale couvre la période allant de la fin de la période couverte par son prédécesseur, avril 2021, jusqu'à la fin de la période de rédaction de la présente édition, mars 2022.

Ce champ temporel néanmoins ne révèle que l'âge, mais jamais l'âme d'une chronique. Or, l'édition 2022 de la présente chronique, comme certains enfants, moins chanceux que d'autres de naître dans un pays qui traverse un conflit armé, se construit en pleine guerre. Dès lors, cette construction est-elle illusoire ? Peut-on nouer des liens quand des ponts s'effondrent ? À la suite du conflit armé entre la Fédération de Russie et l'Ukraine, les sanctions qui frappent l'État de la Fédération de Russie, ainsi que les ressortissants russes affiliés à l'État russe se multiplient. Bien plus que des sanctions, c'est la méfiance et l'hostilité qui entourent désormais les ressortissants de la Fédération de Russie. Quel sera le sort des mécanismes de coopération lorsque les demandes émaneront de la Fédération de Russie ? Les jugements russes seront-ils reçus avec plus de méfiance, les contrôles juridictionnels seront-ils accrus ?

Toutes ces questions en cachent une autre : la « *non-coopération* » judiciaire de la part des autorités peut-elle être employée comme une sanction déguisée contre les autorités d'un autre État ? Les limites à l'efficacité internationale des mesures prises contre un État agresseur, inhérentes au droit international public et largement expliquées par des considérations de souveraineté des États, ne sont-elles pas sciemment ou inconsciemment compensées par les juges qui refusent de coopérer ?

Avec la fratrie slave, c'est toute la dynamique de la coopération judiciaire qui est désormais brisée. Tel un amour au temps du choléra, la coopération dans un climat de défiance est précaire et imprévisible.

Différents États, ainsi que l'Union européenne, se sont déjà positionnés sur la question. Les ministres européens de la Justice ont exprimé leur opposition au traitement des demandes d'extradition en matière pénale venant de Russie ou de Biélorussie. Ainsi, le ministre de la Justice français, Éric Dupond-Moretti a-t-il déclaré :

*« Nous avons trouvé un large accord pour ne plus traiter les demandes de coopération judiciaire pénale en matière d'entraide et d'extradition, car cette coopération suppose confiance et respect du droit international ».*

Ce bris des rapports coopératifs entre les États s'accompagne forcément d'un certain protectionnisme législatif et juridictionnel national. Ce protectionnisme peut se manifester soit par l'adoption de lois dites « *extraterritoriales* » ou encore, comme l'a récemment fait la chambre criminelle de la Cour de cassation, par la reconnaissance de la compétence universelle de la loi française au regard de crimes contre l'humanité (*Cass. crim.*, 24 nov. 2021, n° 21-81.344 : *JurisData* n° 2021-018653).

Parallèlement à cette déconstruction qui marque notre chronique de cette année, d'autres dynamiques, plus positives, se développent : celle de la **privatisation** de la coopération judiciaire qui se traduit par l'attraction des

personnes issues de la sphère privée dans la coopération au travers des lanceurs d'alerte, celle également, déjà amorcée depuis quelques années, de la **contractualisation** de la coopération judiciaire au travers notamment de la reconnaissance transfrontalière de *deferred prosecution agreements* et des conventions judiciaires d'intérêt public (sur la question, V. notre chron. 2021, JDI 2021, chron. 5, p. 733, spéc. p. 752 à 761). La contractualisation de la justice n'est pas toujours sans susciter des controverses, comme l'illustre la récente affaire LVMH contre le journal Fakir. La convention judiciaire d'intérêt public conclue par le groupe de luxe et le journal a permis à LVMH, accusé d'espionnage du journal afin d'obtenir une copie du documentaire *Merci patron !* en cours de tournage, d'obtenir l'abandon de poursuites pénales, sans reconnaissance de culpabilité, moyennant le paiement d'une amende de dix millions d'euros. En plus du montant de l'amende considéré comme dérisoire par de nombreuses associations, c'est l'élargissement excessif du champ d'application de la convention judiciaire d'intérêt public (la CJIP) qui a été dénoncé, le parquet de Paris ayant considéré les faits reprochés comme connexes à des faits de trafic d'influence, ce qui a permis de recourir à la CJIP (V. not., *Espionnage de François Ruffin : Une justice expéditive et complaisante aux intérêts des puissants, est-ce encore une justice ?* : *Le Monde*, 17 févr. 2022).

Par ailleurs, la contractualisation de la poursuite va de pair avec l'accroissement des pouvoirs des procureurs au détriment de ceux des juges. Cette tendance suscite néanmoins des questions nouvelles, comme notamment l'effet extraterritorial de l'ordonnance d'extinction de l'action publique et ses conséquences sur la notice rouge d'Interpol (CJUE, *gde ch.*, 12 mai 2021, aff. C-505/19). Enfin, le dialogue entre le juge et l'arbitre continue également à être marqué par un accroissement des pouvoirs du juge de l'annulation et d'exequatur avec la réaffirmation du plein office du juge dans l'appréciation de la compatibilité de la sentence arbitrale avec l'ordre public international français d'accueil et de l'affaiblissement du standard d'appréciation de la violation de ce dernier justifiant l'annulation de la sentence (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 23 mars 2022, n° 17-17.981, *Belokon c/ la République du Kirghizistan* : *JurisData* n° 2022-004205. – CA Paris, pôle 5, ch. 16, 5 avr. 2022, n° 20/03242, *La République Gabonaise c/ Sté Groupement Santullo Sericom Gabon*).

À la lueur de ces différentes tendances, et en suivant un plan permettant de distinguer la coopération des juges en fonction des matières du litige, l'étude de la coopération judiciaire en matière civile (I) précédera celle de la coopération judiciaire pénale (II) et celle entre un arbitre et un juge étatique (III).

---

#### I. – LA COOPÉRATION JUDICIAIRE EN MATIÈRE CIVILE ET COMMERCIALE CJUE, 9 sept. 2021, aff. C-208/20 : *JurisData* n° 2021-016427

La Cour de justice de l'Union européenne (la Cour de justice) apporte une précision importante sur le champ d'application matériel du règlement (CE) n° 1206/2001 du Conseil, du 28 mai 2001, relatif à la coopération entre les

juridictions des États membres dans le domaine de l'obtention des preuves en matière civile ou commerciale (*JOUE* n° L 174, 27 juin 2001, p. 1). L'arrêt retient immédiatement l'attention tellement la jurisprudence de la Cour de justice sur le règlement en question est peu abondante (*nous pouvons citer not. CJUE*, 17 févr. 2011, aff. C-283/09, *Artur Werynski*. – *CJUE*, 6 sept. 2012, aff. C-170/11, *Lippens c/ Kortekaas* : *JurisData* n° 2012-024910. – *Et CJUE*, 21 févr. 2013, aff. C-332/11, *ProRail BV c/ Xpedys NV* : *JurisData* n° 2013-004003. – *Sur la jurispr. relative à ce règlement*, V. not. G. Payan, *Règlement (CE) n° 1206/2001 du Conseil du 28 mai 2001 relatif à la coopération entre les juridictions des États membres dans le domaine de l'obtention des preuves en matière civile ou commerciale*, in G. Payan (ss dir.), *Espace judiciaire civil européen. Arrêts de la CJUE et commentaires* : Bruylant, 2020, p. 708 s.).

Le litige naît au sujet de factures dues à un fournisseur d'électricité. Une injonction de payer contre le débiteur a été délivrée mais, faute d'information sur l'adresse du débiteur, elle n'a pas pu être signifiée. C'est dans ce contexte que le juge bulgare de renvoi interroge la Cour de justice sur le champ d'application matériel du règlement défini dans l'article 1<sup>er</sup> dudit règlement. Rappelons qu'aux termes de l'article 1<sup>er</sup>, le règlement est applicable « *en matière civile et commerciale, lorsqu'une juridiction d'un État membre, conformément aux dispositions de sa législation, demande : a) à la juridiction compétente d'un autre État membre de procéder à un acte d'instruction ou b) à procéder directement à un acte d'instruction dans un autre État membre* ». Ainsi, la recherche de l'adresse d'une personne à laquelle une décision de justice doit être signifiée constitue-t-elle un acte d'instruction au sens de l'article 1<sup>er</sup> du règlement ?

La Cour répond par la négative. Elle relève à cet égard que, en vertu de l'article 4, § 1, sous b, du même règlement, une telle demande doit notamment indiquer les nom et adresse des parties. Il s'ensuit qu'une demande d'une juridiction d'un État membre ayant pour objet la recherche, dans un autre État membre, de l'adresse d'une personne à laquelle une décision de justice doit être signifiée n'est pas régie par le règlement (CE) n° 1206/2001, de sorte que ce dernier n'est pas applicable à une situation telle que celle en cause au principal. La demande de recherche d'adresse faite par un juge d'un État membre dans un autre État membre n'est pas un acte d'instruction et est donc exclue du champ de l'article 1<sup>er</sup> du règlement sur les preuves.

La solution ne surprend pas mais était néanmoins utile car si l'article 1<sup>er</sup> du règlement sur les preuves définit le champ d'application matériel de ce dernier autour de la notion d'acte d'instruction, cette notion n'a pas été définie par le texte. Il y a certes une piste au sein du règlement que l'on trouve dans son article 4. Ce texte distingue entre les demandes de coopération visant à l'audition d'une personne (*Cons. CE, règl. (CE) n° 1206/2001, 28 mai 2001, art. 4, (1) (d), p. 1*), d'une part, et « *les autres actes d'instruction* » (*Cons. CE, règl. (CE) n° 1206/2001, 28 mai 2001, art. 4 (1) (e)*), d'autre part. L'on peut facilement déduire de cette distinction que l'audition d'une personne est un prototype d'un acte d'instruction, tout le reste étant rangé dans la catégorie des

« autres actes d'instruction », pourvu qu'ils aient pour objectif de rechercher la preuve. Cette dernière condition n'est pas explicitement consacrée dans le texte, mais découle de l'objet même du règlement relatif aux preuves. La jurisprudence de la Cour de justice sur l'interprétation du terme « acte d'instruction » corrobore notre raisonnement. Ainsi, la Cour de justice a eu l'occasion d'affirmer qu'une expertise judiciaire ordonnée à l'initiative d'une partie constitue bien un acte d'instruction au sens de l'article 1 (1) du règlement (CE) n° 1206/2001 (*CJUE, 21 févr. 2013, aff. C-332/11, ProRail BV c/ Xpedys NV : JurisData n° 2013-004003*). La motivation de l'arrêt ne laisse pour autant transparaître aucune piste quant aux critères de qualification d'un acte d'instruction. Par ailleurs, l'audition provisoire de témoins a été également considérée comme un acte d'instruction au sens dudit texte (*CJUE, 6 sept. 2012, aff. C-170/11, Lippens c/ Kortekaas : JurisData n° 2012-024910*). La motivation dans cet arrêt a été plus explicite, sans toujours révéler les critères permettant de qualifier une mesure d'acte d'instruction. Ainsi, dans l'arrêt Lippens, la Cour a énoncé que « le champ d'application matériel du règlement n° 1206/2001, tel que défini par cet article et tel qu'il résulte du système de ce règlement, est limité aux deux moyens d'obtention des preuves, à savoir, d'une part, l'exécution d'un acte d'instruction par la juridiction requise conformément aux articles 10 à 16 dudit règlement à la suite d'une demande de la juridiction requérante d'un autre État membre et, d'autre part, l'exécution directe d'un tel acte par la juridiction requérante dans un autre État membre, dont les modalités sont déterminées par l'article 17 du même règlement » (arrêt, pt 26). La définition n'en est pas une et la précision est sans doute superfétatoire. Un enseignement en découle néanmoins : un acte d'instruction est un mode d'obtention de preuve.

Si telle est la définition de l'acte d'instruction, la solution de l'arrêt ne soulève aucune difficulté : la recherche d'une adresse aux fins de signification d'un acte ne cherche pas à obtenir une preuve et ne constitue pas, par conséquent, un acte d'instruction. Une telle interprétation de la notion d'acte d'instruction pour mieux comprendre la solution de l'arrêt est corroborée par la définition que l'on trouve en droit français. Ainsi, aux termes de l'article 143 du Code de procédure civile, les mesures d'instruction sont « les mesures ordonnées par le juge, à la demande d'une partie ou d'office, afin d'établir les faits dont dépend la solution du litige ». Une mesure d'instruction est, par définition, relative à l'instruction de l'affaire (*V. en ce sens, L. Cadiet et E. Jeuland, Droit judiciaire privé : LexisNexis, 11<sup>e</sup> éd., 2020, n° 572*).

Nul doute donc que la demande de recherche par un juge d'un autre État membre d'une adresse dans un autre État membre aux fins de signification d'une décision de justice constitue un acte de coopération judiciaire. Simplement, cet acte de coopération ne relève pas du règlement sur les preuves. La solution mérite d'être approuvée. Une interrogation demeure néanmoins : *quid* si l'adresse est recherchée aux fins de signification d'un acte de preuve ? La réponse transparaît en filigrane. Ce qui est déterminant, ce n'est pas l'objet de la signification, mais l'objet de la demande de coopération laquelle ne tombe sous la qualification de l'acte d'instruction que si elle tend à « obtenir une preuve »

(*CJUE, 6 sept. 2012, aff. C-170/11, Lippens c/ Kortekaas : JurisData n° 2012-024910*), et non pas faciliter ou garantir sa circulation dans l'espace judiciaire européen.

## II. – LA COOPÉRATION JUDICIAIRE EN MATIÈRE PÉNALE

### A. – Le contentieux d'Europol et d'Interpol

Trib. UE, 29 sept. 2021, aff. T-528/20, M.K.

Un arrêt aux saveurs nouvelles, qui nous transporte presque vers l'univers du septième art, a été rendu le 29 septembre 2021 par le Tribunal de l'Union européenne sur la question de la responsabilité de l'UE pour de prétendus préjudices causés à une personne physique du fait de la divulgation par l'Agence de l'Union européenne pour la coopération des services répressifs (Europol ou agence) de données à caractère personnel et de l'inscription par Europol de son nom sur les « *listes de mafieux* ».

Les faits ayant précédé le litige se sont déroulés en Slovaquie. Les autorités pénales slovaques étaient saisies d'une enquête pénale à la suite de l'assassinat d'un journaliste slovaque et de sa fiancée. Dans cette enquête, les autorités nationales slovaques ont pu bénéficier du soutien d'Europol qui portait sur deux téléphones portables et un support de stockage USB. Les deux téléphones portables identifiés dans l'enquête ont été remis à Europol par l'Agence nationale de lutte contre la criminalité (la NAKA) avec une demande d'extraire les données stockées sur les téléphones. Quelques mois plus tard, Europol a communiqué à la NAKA les rapports scientifiques définitifs relatifs aux opérations effectuées sur les téléphones portables en cause. Selon Europol, cette communication a été précédée de la remise par Europol à la NAKA d'un disque dur contenant les données cryptées extraites notamment des téléphones portables en cause, puis de la remise par Europol à la NAKA desdits téléphones portables. Il résulte du rapport transmis par Europol à la NAKA au sujet du traitement des données sauvegardées sur le disque dur que le requérant « *est placé en détention pour présomption de délit financier depuis le 20 juin 2018. Son nom est, entre autres, directement lié aux listes dites mafieuses et aux Panama Papers* ». Les données extraites lors de l'enquête pénale ont été par la suite largement utilisées par les autorités pénales slovaques et évoquées dans divers articles de presse. Certaines de ces informations avaient un caractère intime et ont même fini par circuler dans la presse slovaque. C'est à l'issue de la divulgation publique des informations personnelles que le requérant a réclamée à Europol, devant le Tribunal de l'Union européenne, sur le fondement de l'article 50, paragraphe 1, du règlement (UE) 2016/794 relatif à Europol, une indemnisation d'un montant de 100 000 €. Rappelons que cet article prévoit le régime juridique de la responsabilité d'Europol du fait d'un traitement incorrect de données au profit de toute personne physique ayant subi un dommage du fait d'une opération de traitement de données illicite. Le requérant alléguait une atteinte à son droit au respect de la vie privée et familiale du fait de la divulgation des

informations intimes, ainsi que de l'inscription de son nom sur les « *listes des mafieux* », prétendument du fait du rapport d'Europol sur les faits d'assassinat mentionnés, et demandait ainsi réparation de son préjudice moral sur le fondement des articles 268 et 340 TFUE ainsi que de l'article 50, § 1, du règlement (UE) 2016/794 (PE et Cons. UE, règl. (UE) 2016/794, 11 mai 2016, relatif à l'Agence de l'Union européenne pour la coopération des services répressifs (Europol) et remplaçant et abrogeant les décisions du Conseil 2009/371/JAI, 2009/934/JAI, 2009/935/JAI, 2009/936/JAI et 2009/968/JAI : JOUE n° L 135, 24 mai 2016, p. 53).

Sur le fond de l'affaire, comme dans tout litige de responsabilité civile extracontractuelle, le juge européen doit vérifier que les trois conditions de responsabilité sont remplies. En effet, le comportement reproché à l'institution de l'UE (au sens de l'article 340, 2° alinéa TFUE) doit être illicite et doit avoir causé un dommage en lien avec le comportement reproché (*arrêt commenté*, pt 61. – V. aussi en ce sens, CJUE, 16 déc. 2020, aff. jtes C-597/18 P, C-598/18 P, C-603/18 P et C-604/18 P, Conseil e.a. c/ K. Chrysostomides & Co. e.a., pt 79).

Plusieurs points essentiels de la responsabilité civile ont ainsi été débattus.

Sur le premier chef de demande, c'est la question de l'imputabilité à Europol de la divulgation qui a la place centrale dans l'affaire. Pour faire échec à l'argument du requérant, Europol a tenté de démontrer qu'au moment de leur divulgation, la NAKA disposait également des données en question et qu'Europol n'était pas seul détenteur des transcriptions. Cette argumentation, corroborée par d'autres pièces dans le dossier, a emporté la conviction du juge ayant considéré que l'imputabilité à Europol de la divulgation des données n'était pas établie. Par ailleurs, le requérant a également contesté l'authenticité d'un des procès-verbaux remis par la NAKA au motif que celui-ci aurait été antidaté par Europol. Le juge européen rappelle que faute de réglementation précise de la notion de preuve en droit de l'Union européenne, c'est le principe de libre administration ou de liberté des moyens de preuve qui a été consacré par lui (*Trib. UE*, 13 déc. 2018, aff. T-558/15, *Iran Insurance c/ Conseil*). Par ailleurs, il est avéré qu'Europol n'a jamais eu la disposition des communications litigieuses sous une forme décryptée et intelligible. C'est uniquement après la remise à la NAKA que les données contenues dans les téléphones portables saisis ont été décryptées et rendues intelligibles. À cet égard, Europol affirme qu'exiger de prouver un fait négatif, celui de n'avoir jamais traité les données litigieuses sous une forme décryptée et intelligible, ferait peser sur elle une preuve impossible (*probatio diabolica*) (*arrêt commenté*, pt 88). Le juge européen décide, à ce propos, que le requérant n'ayant apporté aucun indice ou commencement de preuve à cet égard, le fait générateur du dommage résultant de la divulgation de données personnelles à caractère intime ne peut être imputé à Europol.

Quant au second chef de demande, le requérant prétendait avoir subi un préjudice du fait de l'inscription par Europol de son nom sur les « *listes des mafieux* ». Selon le requérant, cette formulation aurait conduit la presse slovaque, qui aurait eu accès à un dossier d'enquête pénale mettant en cause le

requérant, à le présenter non plus comme un « *entrepreneur controversé* », mais, désormais, comme un « *mafieux* ». Là aussi, c'est l'imputabilité de la publication à Europol qui était contestée, l'agence affirmant ne pas élaborer ni tenir ce type de listes, ce qui est corroboré par d'autres pièces de l'affaire. Quand bien même Europol serait à l'origine de l'évolution des qualificatifs utilisés par la presse slovaque, le requérant n'a pas apporté, aux yeux du Tribunal, des éléments permettant d'établir un lien de causalité entre la fuite dudit rapport et le fait que la presse slovaque aurait modifié sa façon de qualifier le requérant (*arrêt commenté*, pt 106 s.).

Remarquons que le contentieux impliquant Europol est extrêmement rare. Les enseignements qui se dégagent de ces décisions de justice sont d'autant plus importants. Un des scénarios que l'on retrouve dans le contentieux impliquant Europol est l'action en responsabilité de l'agence pour ses actes de coopération avec les autorités nationales des États membres. Cette coopération prenant le plus souvent la forme d'échange d'informations concernant les personnes visées par une enquête pénale en cours, le contentieux se concentre principalement autour du traitement illégal des données personnelles.

Dans l'arrêt commenté, une des questions résolues par le juge européen était la compétence du Tribunal pour statuer sur l'éventuelle responsabilité imputable aux institutions, organes ou organismes de l'Union, y compris une agence de l'Union. À cet égard, le Tribunal de l'UE a rappelé sa jurisprudence constante selon laquelle la notion d'« *institution* », au sens de l'article 340, deuxième alinéa, TFUE, englobe non seulement les institutions de l'Union énumérées à l'article 13, paragraphe 1, TUE, mais aussi tous les organes et organismes de l'Union institués par les traités, ou en vertu de ceux-ci, et destinés à contribuer à la réalisation des objectifs de l'Union (*arrêt commenté*, pt 60. – V. aussi CJUE, 16 déc. 2020, *aff. jtes C-597/18 P, C-598/18 P, C-603/18 P et C-604/18 P, Conseil e.a. c/ K. Chrysostomides & Co. e.a.*, pt 80).

Ce n'est donc pas sur le terrain de la compétence, mais sur celui de l'insuffisance de preuves que le Tribunal de l'UE a rejeté les deux chefs de demandes d'indemnisation dirigées contre Europol. Or, la matière probatoire dans le droit de l'Union européenne est marquée par une spécificité. À défaut de réglementation par le droit de l'UE, les questions de preuve sont soumises au principe de libre administration ou de liberté des moyens de preuve lequel implique, corrélativement, le principe de libre appréciation de la preuve, selon lequel la détermination de la crédibilité ou, en d'autres termes, de la valeur probante d'un élément de preuve est laissée à l'intime conviction du juge (*arrêt commenté*, pt 79. – Trib. UE, 13 déc. 2018, *aff. T-558/15, Iran Insurance c/ Conseil*, pt 153). C'est dire toute la latitude dont dispose le juge européen dans l'appréciation de la responsabilité potentiellement imputée à cette agence européenne. C'est également une construction prétorienne qui voit le jour concernant la méthode d'appréciation des conditions de validité de la coopération entre Europol et les autorités nationales.



Commission de contrôle des fichiers d'Interpol, décision n° 7, adoptée lors de sa 108<sup>e</sup> session, du 15 au 19 avr. 2019

Le contrôle de la légalité du traitement des données personnelles est au cœur du contentieux devant la Commission de contrôle des fichiers d'Interpol (CCF). Les données personnelles traitées dans l'affaire commentée ont été contestées sur un fondement original, celui de l'absence de gravité des faits.

Ces derniers concernaient les faits de vol des téléphones portables et d'une pièce d'identité.

Dans sa requête tendant à faire annuler la notice rouge émise par Interpol, la requérante fit valoir notamment que la notice rouge d'Interpol violait un certain nombre d'exigences imposées par le corpus de règles d'Interpol et, plus particulièrement, l'article 83 (1) (a) (i) du règlement d'Interpol sur le traitement des données (RIDP). Rappelons que parmi les conditions applicables à la publication des notices rouges, le texte précité exige que l'infraction de droit commun soit d'une particulière gravité. Cet article doit être lu en combinaison avec l'article 35 du même règlement qui souligne que les données ne peuvent être traitées par Interpol que si elles présentent un intérêt pour la coopération policière internationale. En l'absence de gravité suffisante, l'intérêt de la coopération par les canaux d'Interpol fait défaut.

La commission constate que la requérante était recherchée pour le vol, qui constitue une infraction de droit commun incriminée partout dans le monde. Néanmoins, afin d'apprécier la gravité de l'infraction, la commission apprécie de manière concrète certains éléments versés dans les débats, comme l'âge de la requérante au moment des faits, la valeur des objets volés ainsi que l'étendue du préjudice des victimes et de l'atteinte à l'ordre public du fait du vol des objets et de l'usurpation de l'identité du titulaire de la carte d'identité volée. L'analyse *in concreto* des faits permet à la commission d'affirmer qu'à défaut de préjudice grave, les faits reprochés à la requérante n'atteignaient pas le seuil de la gravité exigé par le règlement d'Interpol afin de satisfaire aux conditions de publication de la notice.

Ainsi, la commission conclut que :

*« for the purposes of INTERPOL and in light of the reservation of Red Notices for serious crimes, the case of the Applicant concerns a petty crime that does not meet the requirement of Articles 35 and 83 of the RPD for the publication of the Notice ».*

La décision de la commission suscite plusieurs observations. Tout d'abord, si la gravité est un standard juridique posé par les règles d'Interpol, sa mise en œuvre appelle une appréciation concrète, au cas par cas, de la part de la commission. Il ne peut donc se dégager aucun enseignement général sur la mise en œuvre du seuil de la gravité des infractions pour lesquelles un État membre d'Interpol requiert la coopération de l'organisation. Dès lors, la question se pose. La commission dispose-t-elle d'une discrétion dans l'appréciation de la gravité par rapport à celle donnée par les autorités nationales de poursuite ? Ainsi, si en

application de sa législation, une autorité nationale de poursuite qualifie une infraction en fonction du critère de gravité imposé, comme par exemple, la gravité de la peine, la commission peut-elle s'en écarter et considérer que les faits incriminés sont insuffisamment graves pour faire l'objet de la coopération Interpol ?

Commençons par rappeler que le seuil de la gravité est un critère omniprésent en droit pénal. Ainsi, par exemple, l'article 40 du Code de procédure pénale prévoit que « *le procureur de la République reçoit les plaintes et les dénonciations et apprécie la suite à leur donner* ». Ainsi, il peut décider d'un classement sans suite, d'une mise en mouvement de l'action publique ou d'une alternative aux poursuites. Lorsqu'il n'est pas tenu, en vertu des dispositions de l'article 56 du Code de procédure pénale, du fait du dépôt d'une plainte avec constitution de partie civile recevable, le ministère public apprécie librement, en vertu de l'article 40, la suite à donner aux faits qui pourraient être constitutifs d'une infraction à la loi pénale (*Cass. crim., 7 nov. 1989, n° 88-84.058 : JurisData n° 1989-704190*).

Comme le souligne François Molins, procureur général près la Cour de cassation :

« Le procureur de la République se voit [...] reconnaître le pouvoir de faire échapper aux poursuites des faits pourtant constitutifs d'une infraction. En lui donnant l'alternative de classer une affaire sans suite ou de déclencher l'action publique, la loi invite le procureur de la République à s'attacher à d'autres éléments que l'acte commis et la règle de droit applicable [...] Néanmoins, il résulte de la qualité de représentant de la société de ce magistrat, que les critères de classement ou de poursuite se résument dans **l'intérêt général** dont le magistrat du ministère public a pour mission d'assurer la défense. L'intérêt de la société peut passer par une décision de classement sans suite face à la **qualité de délinquant primaire, la faiblesse du préjudice causé par l'infraction, et la réalité et l'ampleur du trouble causé par l'infraction à l'ordre social** : le procureur de la République pourra ainsi ne pas donner de suite à une plainte pour violences volontaires réciproques entre époux ou membres de la même famille après réconciliation des protagonistes ou retrait de la plainte, à une plainte pour abandon de famille après régularisation, à un accident de la circulation où le conducteur auteur de l'infraction est la principale victime. La loi commande donc seulement au magistrat du parquet de choisir la branche de l'alternative qui sert le mieux l'intérêt général. Par la seule qualité de son auteur, la décision de classement s'imposera comme l'aboutissement d'une réflexion visant à la satisfaction de l'intérêt général »

(*F. Mollins, Rép. Dalloz, ministère public, juin 2020, pt 90, nous soulignons*).

On ne peut ici négliger l'identité des éléments à la lumière desquels le ministère public décide de poursuivre avec ceux retenus par la commission dans l'affaire commentée. En effet, c'est la qualité du délinquant primaire, l'ampleur de l'atteinte portée à l'ordre social par les faits ainsi que la faiblesse du préjudice causé qui font l'objet du contrôle de la part du ministère public comme de la commission.

La prise en compte de la gravité n'est donc pas propre à la question de l'opportunité des poursuites et se retrouve également dans l'opportunité de la coopération. En effet, une clause *de minimis* exigeant un certain seuil de gravité est inscrite dans les engagements internationaux auxquels la France est partie. Ainsi, par exemple, l'article 4, paragraphe 3, de la convention d'entraide judiciaire en matière pénale entre le gouvernement du Canada et le Gouvernement de la République française du 15 décembre 1989 prévoit que l'entraide judiciaire pourra être refusée si, « *s'agissant d'une demande ayant pour objet l'exécution de mesures de perquisition ou de saisie, les faits constitutifs des infractions qui la motivent étaient passibles dans l'État requis, dans la mesure où ils relèveraient de sa compétence, d'une peine privative de liberté de moins de 2 ans* » (nous soulignons). Par ailleurs, l'article 4 (4) (a) de l'accord entre l'Union européenne et les États-Unis d'Amérique en matière d'entraide judiciaire prévoit que, s'agissant du partage d'informations bancaires, l'État peut restreindre son obligation de fournir une aide « *aux infractions punissables d'une peine comportant la privation de liberté ou une mesure de sûreté d'une durée maximale d'au moins quatre ans dans l'État requérant et d'au moins deux ans dans l'État requis* » (i) ou « *aux infractions graves préalablement définies* » (ii) (nous soulignons).

Lorsqu'un accord de coopération indique précisément le seuil de la gravité de la peine en deçà de laquelle la coopération est refusée, la question de la discrétion d'appréciation de la gravité ne se pose évidemment pas. Ce qui n'est pas le cas de l'article 83 (1) (a) (i) du règlement précité laissant, à notre sens, à la commission une marge d'appréciation importante quant à l'opportunité de coopération.

## B. – Les effets extraterritoriaux des jugements répressifs

### 1° *Interpol et ne bis in idem*

CJUE, gde ch., 12 mai 2021, aff. C-505/19

La présente décision est un arrêt véritablement pionnier rendu par la Cour de justice de l'Union européenne (la CJUE), qui a constitué la première occasion pour elle de se prononcer sur la portée du principe *ne bis in idem* en présence d'une notice rouge d'Interpol émise à la demande d'un État tiers contre un ressortissant européen. L'affaire, ayant donné lieu à un arrêt rendu en grande chambre et ayant suscité les observations de la part de quatorze États membres de l'Union européenne, a été l'occasion de poser des questions inédites de conformité des notices rouges d'Interpol à l'interdiction de poursuivre un individu pour les mêmes faits connue sous le nom du principe *ne bis in idem*, à la liberté des citoyens européens de circuler et de séjourner dans l'espace judiciaire européen ainsi qu'à la protection de leurs données à caractère personnel traitées par les autorités répressives compétentes.

Les faits ayant mené à la saisine de la CJUE étaient les suivants. Un ressortissant allemand, accusé de faits de corruption aux États-Unis d'Amérique, a fait l'objet d'une notice rouge émise par Interpol à la demande des autorités compétentes du pays. La notice rouge d'Interpol avait pour objectif de localiser

et d'arrêter le ressortissant allemand en vue de son extradition éventuelle vers les États-Unis.

Les mêmes faits de corruption visés par la notice rouge d'Interpol ont fait l'objet d'une procédure d'enquête engagée contre le même individu en Allemagne par le parquet de Munich (*Staatsanwaltschaft München*). Cette enquête a été classée par une décision du 27 janvier 2010. Dès lors, en Allemagne l'action publique pour les faits en cause était éteinte. À la suite de l'extinction de l'action publique, le bureau central national d'Interpol de la République fédérale d'Allemagne (le BKA) s'est adressé à Interpol avec une demande, qui a abouti, visant à l'ajout d'un addendum à la notice rouge, aux termes duquel le BKA considérait que le principe *ne bis in idem*, selon lequel une personne ne peut être poursuivie deux fois pour une même infraction, était applicable s'agissant des faits visés par cette notice.

Cependant, l'intéressé souhaitait obtenir un effacement complet de la notice rouge émise contre lui. À cette fin, il a dirigé un recours contre la République fédérale d'Allemagne, représentée par le BKA. Le recours était fondé sur un dispositif de règles complexes et variées, garantissant aussi bien la liberté de circulation des personnes que celles portant sur la protection des données personnelles.

Plus précisément, par ce recours, l'intéressé faisait valoir, d'une part, que l'existence de la notice rouge le visant l'empêchait de se rendre dans un État membre ou dans un État partie à l'accord conclu entre les gouvernements des États de l'Union économique Benelux, de la République fédérale d'Allemagne et de la République française relatif à la suppression graduelle des contrôles aux frontières communes, signé à Schengen le 14 juin 1985 (la CAAS ou la convention de Schengen) autre que la République fédérale d'Allemagne sans risquer son arrestation, dès lors que, à la suite de la publication de cette notice, les États membres et les États contractants avaient inscrit son nom dans leurs fichiers de recherche nationaux. Selon le requérant, cette situation était contraire à l'article 54 de la CAAS et à l'article 21 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE).

Rappelons qu'aux termes de l'article 54 de la CAAS, « Une personne qui a été définitivement jugée par une [p]artie [c]ontractante ne peut, pour les mêmes faits, être poursuivie par une autre [p]artie [c]ontractante, à condition que, en cas de condamnation, la sanction ait été subie ou soit actuellement en cours d'exécution ou ne puisse plus être exécutée selon les lois de la [p]artie [c]ontractante de condamnation », tandis que l'article 21 TFUE garantit la liberté de circuler et de séjourner sur le territoire des États membres.

D'autre part, le requérant faisait valoir que tout traitement par les autorités des États membres des données à caractère personnel le concernant et figurant dans ladite notice rouge constitue, par voie de conséquence, une violation des dispositions de la directive (UE) 2016/680 dont les dispositions s'appliquent

aux transferts internationaux des données à caractère personnel depuis l'Union vers Interpol.

Or, cette directive prévoit expressément (dans son considérant 25) que l'Union européenne renforce sa coopération avec Interpol en favorisant un échange efficace de données à caractère personnel. Cependant, cette coopération est régie par le principe de nécessité qui impose aux États membres une obligation de veiller à ce qu'un transfert vers un pays tiers ou une organisation internationale n'ait lieu que s'il est nécessaire à des fins de prévention et de détection des infractions pénales d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution des sanctions pénales, y compris la protection contre les menaces pour la sécurité publique et la prévention de telles menaces, et si le responsable du traitement dans le pays tiers ou dans l'organisation internationale est une autorité compétente au sens de la présente directive (*cons. 64*).

Plus particulièrement, comme l'observe la juridiction de renvoi, il ressort de l'article 8, paragraphe 1, de la directive (UE) 2016/680 (*PE et Cons. UE, dir. (UE) 2016/680, 27 avr. 2016, relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la décision-cadre 2008/977/JAI du Conseil : JOUE n° L 119, 4 mai 2016, p. 89*), que le traitement de données à caractère personnel n'est licite que dans la mesure où, d'une part, il est nécessaire à l'exécution d'une mission effectuée par une autorité compétente et, d'autre part, il est fondé sur le droit de l'Union ou le droit d'un État membre. En l'occurrence, le traitement des données à caractère personnel concernant l'intéressé, contenues dans la notice rouge émise contre lui, ne pourrait être licite que s'il est conforme à l'article 54 de la CAAS, lu en combinaison avec l'article 50 de la Charte des droits fondamentaux et l'article 21 TFUE.

Ces trois textes mettent en œuvre le principe *ne bis in idem* dans l'espace de liberté, de sécurité et de justice et empêchent qu'une personne définitivement jugée dans un État membre ou dans un État contractant ne soit, en exerçant son droit à la libre circulation, poursuivie pour les mêmes faits que ceux sur le fondement desquels elle a été définitivement condamnée dans un autre État membre ou dans un autre État contractant.

Dès lors, pour être licite, une notice rouge d'Interpol, en ce qu'elle réalise un traitement de données à caractère personnel au sens de la directive (UE) 2016/680, doit être conforme à l'article 54 de la CAAS, lu en combinaison avec l'article 50 de la Charte et l'article 21 TFUE. À défaut, les avis de recherche enregistrés dans les fichiers de recherche des États membres à la suite de la publication de ladite notice doivent être effacés.

La juridiction de renvoi indique que la commission et les États membres n'ont apparemment pas fait usage, en ce qui concerne Interpol, de la possibilité offerte par l'article 40 de la directive (UE) 2016/680 d'adopter des règles sur la

coopération internationale dans le domaine de la protection des données à caractère personnel à l'égard des pays tiers et des organisations internationales. En outre, les articles 36 et 37 de cette directive ne viseraient que les transferts de données à caractère personnel vers Interpol, et non le transfert de telles données par Interpol vers les États membres. Selon la juridiction de renvoi, ladite directive comporte donc une lacune qui devrait être comblée. Le fait qu'Interpol procède au transfert vers les États membres de données à caractère personnel contenues dans ses notices rouges, en dépit du fait que le principe *ne bis in idem* s'applique s'agissant des faits visés par ces notices, et ne veille pas à ce que ces données soient effacées sans retard lorsque le traitement de ces données est illicite, soulèverait des interrogations sérieuses quant à la fiabilité, en matière de protection des données à caractère personnel, de cette organisation.

Ainsi, le litige a été une occasion inédite d'interpréter conjointement les différentes normes consacrant la liberté de circulation et la directive en matière de protection des données à caractère personnel. Dans l'hypothèse où le principe *ne bis in idem* s'appliquerait, le fait de continuer à afficher dans les fichiers de recherche nationaux un avis de recherche émis par un État tiers et transmis au moyen d'une notice rouge d'Interpol serait illicite. Par conséquent, il ne serait pas permis aux États membres de procéder au traitement des données à caractère personnel figurant dans cette notice car cela porterait atteinte à l'exercice de la liberté de circulation de l'intéressé dans l'Union et dans l'espace Schengen.

Plongé dans ces problématiques, le tribunal administratif de Wiesbaden a formulé six questions préjudicielles devant la Cour de justice. L'étude des questions préjudicielles démontre que l'interrogation quant aux conditions de licéité de la notice rouge a mené à questionner la Cour de justice sur la mise en œuvre du principe *ne bis in idem*.

Plus particulièrement, le juge allemand a adressé deux questions afin d'apporter des éclaircissements sur l'application de ce principe. La première consistait à savoir si les textes européens (l'article 54 de la CAAS, lu en combinaison avec l'article 50 de la Charte) doivent être interprétés en ce sens que la circonstance que le ministère public, en Allemagne, après que le prévenu a satisfait à certaines conditions, notamment le versement d'une somme d'argent fixée par le ministère public, clôturait une procédure pénale en cours suffit à interdire l'ouverture d'une procédure pénale pour les mêmes faits dans tous les États contractants (*question n° 1 du renvoi préjudiciel. – arrêt, § 39.1*). Toujours sur l'application du principe *ne bis in idem* dans l'espace judiciaire européen, le juge allemand interrogeait la Cour de justice sur la question de savoir si l'article 21, § 1, TFUE (droit de tout citoyen de l'Union de circuler et de séjourner librement dans les États membres) suffit à empêcher l'ouverture de poursuites pénales et une arrestation provisoire dans les États membres dont l'intéressé ne possède pas la nationalité lorsque cette ouverture est contraire au principe de l'interdiction d'une double sanction pour les mêmes faits (*question n° 3 du renvoi préjudiciel. – arrêt, § 39.3*).

La Cour décide de soumettre ces deux questions à un examen commun afin de déterminer si les textes européens s'opposent à l'arrestation provisoire, par les autorités d'un État contractant ou par celles d'un État membre, d'une personne visée par une notice rouge publiée par Interpol, à la demande d'un État tiers, lorsque cette personne a déjà fait l'objet d'une poursuite pénale dans un État contractant ou dans un État membre qui a été clôturée par le ministère public et que les autorités de cet État ont informé Interpol qu'elles considéraient que cette procédure concernait les mêmes faits que ceux visés par ladite notice rouge.

Ces questions soulevaient avant tout une interrogation quant à l'applicabilité du principe *ne bis in idem* aux décisions adoptées par une instance autre qu'une juridiction pénale. Ce point est désormais tranché en faveur d'une réponse affirmative qui tend à appliquer l'interdiction de réitérer les poursuites à toute situation dans laquelle il y a eu une extinction de l'action publique, nonobstant l'intervention ou non d'une juridiction, sous réserve de l'acquiescement de certaines obligations, notamment pécuniaires, par la personne poursuivie (CJCE, 11 févr. 2003, aff. C-187/01 et C-385/01, *Gözütok et Brügger* : Europe 2003, comm. 124, obs. Y. Gautier. – CJCE, 10 mars 2005, aff. C-469/03, *Miraglia* : *JurisData* n° 2005-400023 ; Europe 2005, comm. 161, obs. F. Kauff-Gazin. – CJCE, 22 déc. 2008, aff. C-491/07, *Turanskyj* : Europe 2008, comm. 70, obs. F. Kauff-Gazin. – CJUE, 5 juin 2014, aff. C-398/12, *M.* : Europe 2014, comm. 318, obs. D. Simon. – CJUE, 29 juin 2016, aff. C-486/14, *Kossowski* : *JurisData* n° 2016-018671 ; Europe 2016, comm. 272, obs. F. Gazin) et à condition que l'extinction de l'action publique repose sur une appréciation sur le fond.

Ainsi, tout au long de l'arrêt, mais de façon assez sous-jacente, se pose la question de la teneur du principe *ne bis in idem* lorsqu'un ressortissant européen qui prétend en bénéficier a fait l'objet d'une procédure non-juridictionnelle. Nous avons pu faire état, dans notre introduction, de l'accroissement des pouvoirs des autorités de poursuite avec notamment l'essor de la justice pénale négociée, au détriment des pouvoirs du juge. Cette tendance au profit de l'extinction de l'action publique sans intervention d'une juridiction pourrait renouveler la réflexion sur le champ d'application du principe *ne bis in idem*.

Elle s'est d'ailleurs de nouveau posée devant la Cour de justice dans une affaire inédite (CJUE, 15 déc. 2021, aff. C-203/20, *AB e.a.*, pt 61 : *JurisData* n° 2021-020746), d'enlèvement en 1995 par de supposés membres des services secrets slovaques du fils du président de la République slovaque de l'époque, Michel Kovac junior. Trois ans après les faits, le Premier ministre slovaque, agissant en qualité de représentant du président de la République, a amnistié les infractions en question. Toutefois, la décision d'amnistie a été révoquée en 2017 au motif de sa contrariété aux principes d'un État démocratique et de droit. C'est à l'occasion de l'émission du mandat d'arrêt européen contre les prévenus que le renvoi préjudiciel a été formé par le juge slovaque. Rappelons qu'aux termes de l'article 3 de la décision-cadre 2002/584/JAI relative au mandat d'arrêt européen (Cons. CE, décision-cadre 2002/584/JAI, 13 juin 2002, relative au mandat

d'arrêt européen et aux procédures de remise entre États membres – Déclarations de certains États membres sur l'adoption de la décision-cadre : JOCE n° L 190, 18 juill. 2002, p. 1), le juge d'exécution doit refuser un mandat d'arrêt européen si la personne recherchée a fait l'objet d'un jugement définitif pour les mêmes faits par un autre État membre. Par ailleurs, l'article 50 de la Charte des droits fondamentaux dispose que « nul ne peut être poursuivi ou puni pénalement en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné dans l'Union européenne par un jugement pénal définitif ». Or, une personne visée par le mandat d'arrêt européen est bien « poursuivie » par un État, au sens de l'article 3 de la décision-cadre. Toute la question était alors de savoir si le principe *ne bis in idem* s'appliquait à l'hypothèse dans laquelle l'action publique a été éteinte par une décision d'amnistie. L'application du principe *ne bis in idem* n'allait pas de soi dans la mesure où l'article 50 de la Charte prévoit que le principe ne bénéficie qu'à ceux qui ont été acquittés ou condamnés après un jugement pénal définitif. Cette condition, en plus d'exiger que la responsabilité pénale de l'intéressé ait été étudiée par un juge compétent, tend à « éviter l'impunité des personnes ayant commis une infraction, objectif qui s'inscrit dans le contexte de l'espace de liberté, de sécurité et de justice » (CJUE, 16 sept. 2016, aff. C-182/15, Petruhhin : JurisData n° 2016-020610. – CJUE, 2 avr. 2020, aff. C-897/19 PPU, Ruska Federacij), comme il en sera également question dans l'arrêt commenté. Pour la Cour de justice, en l'espèce cette condition n'est pas remplie, si bien que la décision de clôture de poursuites pénales prise à la suite d'une amnistie présidentielle « ne s'oppose pas à l'émission d'un mandat d'arrêt européen contre une personne ayant fait l'objet de poursuites pénales initialement interrompues par une décision juridictionnelle définitive adoptée sur le fondement d'une amnistie, et reprises à la suite de l'adoption d'une loi révoquant cette amnistie et annulant ladite décision juridictionnelle, lorsque cette dernière a été adoptée avant toute appréciation de la responsabilité pénale de la personne concernée » (CJUE, 15 déc. 2021, aff. C-203/20, AB e.a, pt 61 : JurisData n° 2021-020746).

Pour revenir maintenant à l'arrêt commenté, si les conditions d'origine prétorienne tenant à l'extinction de l'action publique sont remplies et que le principe *ne bis in idem* s'applique, la question serait de savoir si l'article 54 de la CAAS protège la personne visée par la notice rouge d'Interpol contre une arrestation provisoire dans un État contractant poursuivant l'intéressé pour les mêmes faits tombant dans le champ d'application de *ne bis in idem*. L'article 54 de la convention de Schengen qui consacre le principe *ne bis in idem* ne fournit pourtant pas de réponse à cette interrogation. En effet, le texte ne permet pas à lui seul de répondre à la question de savoir si une personne visée par une notice rouge d'Interpol qui fait l'objet d'une arrestation provisoire peut être considérée comme étant « poursuivie » au sens de cette disposition. Toutefois, la réponse peut être trouvée dans d'autres dispositions du droit de l'Union européenne à la lumière desquelles l'article 54 de la CAAS peut être interprété, en suivant la méthode d'interprétation déjà établie par la Cour de justice (CJUE, 17 avr. 2018, aff. C-414/16, Egenberger). C'est alors l'article 50 de la Charte des droits fondamentaux qui vient au secours. Or, cet article, qui élève le principe *ne bis in*



*idem* au rang des droits fondamentaux de l'Union, interdit un cumul tant des poursuites que des sanctions présentant une nature pénale au sens de cet article pour les mêmes faits et contre une même personne. Si l'on interprète l'article 54 de la CAAS à la lumière du droit de l'Union européenne qui offre aux citoyens européens un espace de liberté, de sécurité et de justice au sein duquel est assurée la libre circulation des personnes, une personne qui a déjà été définitivement jugée doit pouvoir circuler librement sans devoir craindre de nouvelles poursuites pénales pour les mêmes faits dans un autre État contractant (CJUE, 28 sept. 2006, aff. C-467/04, *Gasparini e.a.*, pt 27. – Arrêt commenté, pt 79).

Or, en l'espèce, il y avait des incertitudes quant à l'applicabilité même du principe. En effet, l'application du principe *ne bis in idem* n'est déclenchée que si le second État est en mesure de s'assurer, sur la base des pièces communiquées par le premier État, que la décision concernée prise par les autorités compétentes de ce premier État constitue bien une décision définitive contenant une appréciation sur le fond de l'affaire (CJUE, 29 juin 2016, aff. C-486/14, *Kossowski* : *JurisData* n° 2016-018671). À défaut d'une telle certitude, les autorités d'un État contractant ne sont tenues de s'abstenir de poursuivre elles-mêmes ou d'assister un État tiers dans la poursuite d'une telle personne en procédant à l'arrestation provisoire de celle-ci que s'il est constant que cette personne a déjà été définitivement jugée pour les mêmes faits par un autre État contractant, au sens de l'article 54 de la CAAS.

Autrement dit, seule la certitude de l'applicabilité du principe *ne bis in idem*, et non sa simple possibilité, permet de protéger l'intéressé contre une arrestation de la part d'un second État contractant. Il est intéressant de souligner qu'une question nouvelle, objet du renvoi préjudiciel, relative à la licéité de la notice rouge au regard de la CAAS soulève des doutes sur des questions que l'on pensait déjà résolues. Dans cette incertitude réside également l'un des intérêts de l'arrêt qui soulève des incertitudes quant au champ d'application du principe *ne bis in idem*. La Cour de justice relève en effet que « l'applicabilité du principe *ne bis in idem* demeure incertaine » (arrêt, pt 86). Face à cette incertitude, la liberté de circulation dans l'espace judiciaire européen se voit contrebalancée par un autre objectif de l'espace judiciaire européen, qui est d'éviter l'impunité de la personne. La Cour conclut alors que « tant les autorités d'un État contractant que celles d'un État membre sont libres de procéder à l'arrestation provisoire d'une personne faisant l'objet d'une notice rouge publiée par Interpol aussi longtemps qu'il n'est pas établi que le principe *ne bis in idem* s'applique » (pt 88). En revanche, si les faits couverts par la notice rouge ont déjà fait l'objet d'une décision judiciaire définitive, la confiance mutuelle entre les États membres implique que le droit de libre circulation s'oppose à une arrestation provisoire (arrêt, pt 90). Dans de telles circonstances, l'objectif légitime d'éviter l'impunité d'une infraction, affirmé par la Cour de justice (CJUE, 16 sept. 2016, aff. C-182/15, *Petruhhin* : *JurisData* n° 2016-020610 ; Europe 2016, comm. 385, obs. F. Gazin. – CJUE, 2 avr. 2020, aff. C-897/19 PPU, *Ruska Federacij* : Europe 2020, comm. 178, obs. F. Gazin), devient évidemment obsolète.

Une fois cette question du champ matériel d'application du principe *ne bis in idem* tranchée, une autre interrogation s'est alors posée, celle de son champ d'application territorial. Il était alors question de savoir si l'application de la CAAS était limitée à l'espace Schengen ou si elle pouvait être étendue au-delà. L'enjeu de la question est redoutable : si l'application de la CAAS était limitée à l'espace Schengen, le principe *ne bis in idem* ne constituerait pas un motif absolu justifiant un refus d'extradition en vertu de l'accord UE-USA. En effet, le principe *ne bis in idem* garanti par l'article 54 de la CAAS ne lie pas les États-Unis d'Amérique qui ne font pas partie de l'espace Schengen. Il n'en reste pas moins que l'arrestation provisoire d'une personne visée par une notice rouge d'Interpol par l'un des États contractants constitue, même si cette notice a été publiée à la demande d'un État tiers, « un acte de cet État contractant qui s'inscrit ainsi dans le cadre de poursuites pénales s'étendant [...] sur le territoire des États contractants et qui a la même conséquence négative pour le droit à la libre circulation de ladite personne que le même acte pris dans le cadre de poursuites pénales se déroulant entièrement dans cet État contractant » (arrêt, pt 94). La Cour de justice, en s'appuyant ainsi sur une telle interprétation du champ d'application de l'article 54 de la CAAS, affirme que la « légalité de l'acte d'un des États contractants consistant en l'arrestation provisoire d'une personne visée par une notice rouge d'Interpol dépend donc de sa conformité à l'article 54 de la CAAS ».

Par ailleurs, quant au champ des questions couvertes par l'accord UE-USA, la Cour rappelle que l'objet même de cette convention est de renforcer la coopération entre l'Union et les États-Unis d'Amérique dans le contexte des relations en vigueur entre les États membres et cet État tiers en matière d'extradition. Or, l'accord ne prévoit pas explicitement que l'applicabilité du principe *ne bis in idem* permettrait aux autorités des États membres de refuser une extradition demandée par les États-Unis d'Amérique, tandis que le renvoi préjudiciel dans la présente affaire concerne non pas la coopération en matière d'extradition, comme prévu par l'accord UE-USA, mais celle mise en place en matière d'arrestation provisoire. Par conséquent, dans la mesure où la Cour affirme que l'arrestation provisoire doit être regardée « comme une mesure ne visant plus à vérifier si les conditions d'application du principe *ne bis in idem* sont satisfaites mais uniquement à contribuer à l'exercice effectif de poursuites contre la personne concernée dans l'État tiers à l'origine de la publication de la notice rouge en cause » (arrêt, pt 90), il est nécessaire d'examiner d'abord les dispositions portant sur la publication des notices rouges d'Interpol et les conséquences juridiques de telles notices. Les conditions de publication des notices rouges sont consacrées par un texte spécial, propre au droit d'Interpol – le règlement d'Interpol sur le traitement des données.

Aux termes de l'article 87 de ce règlement, si une personne faisant l'objet d'une notice rouge est localisée, c'est « sous réserve des restrictions découlant de sa législation nationale et des traités internationaux applicables » et que le pays dans lequel la personne est localisée en informe le pays à l'origine des recherches ainsi que le Secrétariat général d'Interpol. Il résulte clairement de cette disposition que dans l'hypothèse où l'arrestation provisoire d'une personne recherchée sur le

fondement d'une notice rouge d'Interpol serait incompatible avec le droit de l'Union, notamment lorsque cette notice concernerait des faits pour lesquels le principe *ne bis in idem* s'applique, un État membre d'Interpol s'abstiendra de procéder à une telle arrestation.

Ce raisonnement juridique reposant sur une analyse technique des textes applicables aboutit finalement à un résultat simple en l'espèce dans la mesure où il n'a pas été établi que la notice rouge visant l'intéressé publié par Interpol concernait les mêmes faits que ceux pour lesquels la personne avait déjà été définitivement jugée, au sens de l'article 54 de la CAAS, en Allemagne. Dès lors, l'arrestation provisoire dans un État contractant ou dans un État membre n'enfreint à ce stade ni le principe *ne bis in idem* (l'article 54 de la CAAS), ni le droit des citoyens européens à la libre circulation et au séjour dans l'espace judiciaire européen (*TFUE, art. 21, § 1*).

Par conséquent, au vu des éléments permettant de répondre aux première et troisième questions de l'article 54 de la CAAS, la Cour de justice conclut que les normes questionnées (l'article 54 de la CAAS, ainsi que l'article 21, § 1, TFUE, lus à la lumière de l'article 50 de la Charte) « *doivent être interprétés en ce sens qu'ils ne s'opposent pas à l'arrestation provisoire, par les autorités d'un État contractant ou par celles d'un État membre, d'une personne visée par une notice rouge publiée par Interpol, à la demande d'un État tiers, sauf s'il est établi, dans une décision judiciaire définitive prise dans un État contractant ou dans un État membre, que cette personne a déjà été définitivement jugée respectivement par un État contractant ou par un État membre pour les mêmes faits que ceux sur lesquels cette notice rouge est fondée* » (arrêt, pt 106).

Ainsi, la Cour de justice confirme que le principe *ne bis in idem* peut, dans certains cas, s'opposer à l'arrestation dans l'espace Schengen d'une personne visée par une notice rouge d'Interpol. Au-delà de cette réponse précise à une question inédite, l'arrêt permet de dégager des enseignements plus généraux sur le raisonnement de la Cour de justice dans cet arrêt en particulier et relativement aux questions de la coopération judiciaire de manière plus globale. L'arrêt commenté constitue en effet un arrêt majeur sur l'articulation des systèmes de droit entre eux. Certes, comme l'arrêt le démontre d'ailleurs parfaitement, chaque système – celui d'Interpol, celui de l'Union européenne, celui des rapports bilatéraux en matière d'extradition (en l'occurrence l'accord UE-USA) – fonctionne sur le fondement de ses propres normes et avec ses propres acteurs. Mais ces systèmes sont amenés à se rencontrer, comme l'illustre parfaitement le présent arrêt. Ainsi, le juge national renvoie une question préjudicielle à la Cour de justice dont la résolution dépend de l'articulation à la fois de normes du droit de l'Union européenne (*TFUE, art. 21, § 1. – Charte des droits fondamentaux, art. 50*) et d'une norme issue du règlement de traitement des données d'Interpol (*règl., art. 87*). Lorsqu'un juge relevant d'un système est saisi d'une question impliquant un texte issu d'un autre système, un système de droit ne peut plus être pensé de manière isolée.

Cette réflexion est omniprésente dans l'arrêt commenté dont le langage est révélateur de l'approche globale de la coopération judiciaire et, par ricochet, des droits fondamentaux. Ainsi, par exemple, dès lors que la Cour de justice apporte sa réponse à la comptabilité de la notice rouge au principe *ne bis in idem*, elle ressent aussitôt le besoin de souligner que ce résultat est « cohérent » avec le fonctionnement de deux mécanismes majeurs de la coopération judiciaire pénale au sein de l'espace judiciaire européen, et plus précisément, avec la décision-cadre du 13 juin 2002 relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre États membres, ainsi qu'avec la directive du 3 avril 2014 concernant la décision d'enquête européenne en matière pénale (*arrêt*, pt 103). En effet, comme le précise la Cour, l'exécution d'un mandat d'arrêt européen est refusée s'il résulte des informations que le principe *ne bis in idem* s'applique. Interrogée sur une question d'articulation entre la notice rouge d'Interpol et la liberté de circulation garantie dans l'espace de liberté, de sécurité et de justice, la Cour de justice cherche à assurer la cohérence du résultat auquel elle aboutit à l'issue de cette question préjudicielle et d'autres instruments majeurs de la coopération européenne pénale – le mandat d'arrêt européen et la décision d'enquête européenne.

Plus précisément, il ressort de l'article 12 de la décision-cadre sur le mandat d'arrêt européen que lorsqu'une personne est arrêtée sur le fondement d'un mandat d'arrêt européen, il incombe à cette autorité de décider s'il convient de maintenir cette personne en détention conformément au droit de l'État membre d'exécution. Par conséquent, l'arrestation de l'intéressé n'est exclue qu'à la condition que ladite autorité ait établi que le principe *ne bis in idem* s'applique (*arrêt*, pt 104).

En outre, quant à la décision d'enquête européenne, son exécution peut être refusée dans un État membre lorsque cette exécution serait contraire au principe *ne bis in idem*. En revanche, compte tenu de la nature préliminaire des procédures sous-tendant la décision d'enquête européenne, son exécution ne devrait pas être refusée en cas d'une atteinte simplement éventuelle (*dir. 2014/41, art. 11, § 1, d, ainsi que son cons. 17. – Arrêt*, pt 105).

La manière dont la Cour de justice s'évade de la question traitée et se tourne vers deux instruments de l'entraide pénale afin de justifier la cohérence de la réponse aux questions préjudicielles posées est marquante. Cette réflexion en systèmes est ainsi révélée par la lecture constante par la Cour des textes à la lumière des uns et des autres. Ainsi, à la question centrale de l'arrêt de savoir si l'article 54 de la CAAS peut faire obstacle à l'arrestation provisoire d'une personne visée par une notice rouge d'Interpol, la Cour de justice répond que « le libellé de l'article 54 de la CAAS ne permet pas, à lui seul, de répondre à la question de savoir si une personne visée par une notice rouge d'Interpol qui fait l'objet d'une arrestation provisoire peut être considérée comme étant « poursuivie » au sein de cette disposition » (*arrêt*, pt 76, nous soulignons). Cette approche dépasse une simple lecture des textes à la lumière des autres et appelle à une véritable réflexion cohérente des systèmes de droit concernés.

## 2° Reconnaissance des jugements répressifs

CJUE, 6 oct. 2021, aff. C-136/20, LU : JurisData n° 2021-019632

CJUE, 6 oct. 2021, aff. C-338/20, Prokuratura Rejonowa Lodz-Baluty

Avec deux importants arrêts rendus par la CJUE, l'année a été particulièrement riche en matière de reconnaissance extraterritoriale des jugements répressifs.

Le premier (CJUE, 6 oct. 2021, aff. C-136/20, LU : JurisData n° 2021-019632) concernait l'interprétation de l'article 5, § 1, de la décision-cadre 2005/214/JAI du Conseil, du 24 février 2005, concernant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux sanctions pécuniaires, telle que modifiée par la décision-cadre 2009/299/JAI du Conseil, du 26 février 2009 (JOUE n° L 76, 22 mars 2005, p. 16). Le renvoi préjudiciel engagé par une autorité administrative autrichienne portait sur la reconnaissance et l'exécution, en Hongrie, d'une décision de sanctions pécuniaires infligées à une ressortissante hongroise en raison d'une infraction commise en Autriche.

Avant d'évoquer le contexte factuel du renvoi préjudiciel, rappelons que le principe de reconnaissance mutuelle était destiné à devenir, depuis le Conseil européen réuni à Tampere les 15 et 16 octobre 1999, « la pierre angulaire de la coopération judiciaire en matière tant civile que pénale au sein de l'Union ». Ce principe de reconnaissance mutuelle a été ensuite mis en œuvre au travers de nombreux instruments européens (V. Programme de mesures destiné à mettre en œuvre le principe de reconnaissance mutuelle des décisions pénales : JOCE n° C 12, 15 janv. 2001, p. 10), y compris par la décision-cadre 2005/214 sur la reconnaissance mutuelle des sanctions pécuniaires.

La décision-cadre prévoit que la transmission des sanctions pécuniaires doit être accompagnée d'un certificat dont la délivrance est nécessaire pour transmettre la sanction pécuniaire à exécuter (V. sur le certificat accompagnant la transmission des sanctions pécuniaires dans l'espace judiciaire européen, D. Rebut, Droit pénal international : Dalloz, 3<sup>e</sup> éd., 2019, n° 867 s.).

Par ailleurs, le champ d'application, tel que défini par l'article 5 de la décision-cadre, couvre la reconnaissance et l'exécution des décisions (sous contrôle de la double incrimination du fait), ainsi que certaines infractions si elles sont punies dans l'État d'émission et telles qu'elles sont définies par le droit de l'État d'émission. Parmi ces infractions, on compte la « conduite contraire aux normes qui règlent la circulation routière, y compris les infractions aux dispositions en matière de temps de conduite et de repos ». La décision-cadre prévoit que pour les cas autres que ceux visés dans ce texte, « l'État d'exécution peut subordonner la reconnaissance et l'exécution d'une décision à la condition que la décision concerne un acte qui constituerait une infraction au regard du droit de l'État d'exécution, quels que soient les éléments constitutifs ou la qualification de celle-ci ».

En l'espèce, par un avis de contravention dressé par l'autorité administrative compétente autrichienne, une sanction pécuniaire a été infligée à la personne ayant commis une infraction administrative et n'ayant pas répondu, dans le délai

prescrit par la législation autrichienne, à sa demande tendant à ce qu'elle indique le nom de la personne qui conduisait le véhicule en question. L'autorité administrative autrichienne, en tant qu'autorité compétente de l'État d'émission, a transmis la décision de sanction pécuniaire à l'autorité d'exécution compétente de l'État d'exécution (Hongrie) aux fins de l'exécution de la décision. Or, l'autorité hongroise a éprouvé des doutes quant à la possibilité de donner une suite favorable à la demande de l'autorité d'émission d'exécuter la décision de sanction en Hongrie eu égard à la qualification juridique de l'infraction ayant donné lieu à l'avis de contravention de « *conduite contraire au code de la route* » effectuée par cette autorité. En effet, l'autorité compétente de l'État d'exécution ne peut pas refuser la reconnaissance et l'exécution d'une décision infligeant une sanction pécuniaire concernant une infraction routière, au sens de la décision-cadre en question, sur la base d'une présomption de responsabilité prévue par la législation de l'État d'émission. Toutefois, en l'espèce, si la sanction avait été adoptée à la suite d'une violation des dispositions concernant la circulation routière, les faits reprochés à l'intéressée constituaient davantage un refus de se conformer à un ordre des autorités autrichiennes compétentes d'indiquer l'identité de la personne qui conduisait le véhicule au moment de la commission de l'infraction qu'une « *conduite contraire aux normes qui règlent la circulation routière* ». Ces faits n'auraient, selon la juridiction de renvoi, qu'un lien indirect avec l'infraction prévue par la décision-cadre. Faire entrer les faits reprochés dans la qualification prévue par la décision-cadre pourrait constituer une interprétation exagérément extensive de l'article 5, § 1, de la décision-cadre 2005/214/JAI et serait contraire à l'objectif de cette dernière. Mais, dès lors que l'État d'émission s'est adressé à l'État d'exécution en se référant explicitement à l'article 5, § 1, de la décision-cadre, l'État d'exécution dispose-t-il d'une marge d'appréciation lui permettant de refuser l'exécution ? C'était l'interrogation soulevée par le juge hongrois devant la Cour de justice.

Pour répondre à cette question, la Cour de justice commence par rappeler que « *la décision-cadre 2005/214 a pour objectif de mettre en place un mécanisme efficace de reconnaissance et d'exécution transfrontalière des décisions infligeant à titre définitif une sanction pécuniaire à une personne physique ou à une personne morale à la suite de la commission de l'une des infractions énumérées à l'article 5 de celle-ci* » (arrêt commenté, pt 36. – V. aussi, CJUE, 5 déc. 2019, aff. C-671/18, *Centraal Justitiele Incassobureau*, pt 29 : *JurisData* n° 2019-023976. – CJUE, 14 nov. 2013, aff. C-60/12, *Balaz*, pt 27). « *Cette décision-cadre vise ainsi, sans procéder à l'harmonisation des législations des États membres portant sur le droit pénal, à garantir l'exécution des sanctions pécuniaires au sein de ces États grâce au principe de reconnaissance mutuelle* » (arrêt commenté, pt 37, nous soulignons. – V. aussi, CJUE, 4 mars 2020, aff. C-183/18, *Bank BGZ BNP Parisbas*, pt 49 : *JurisData* n° 2020-004804) : L'« *économie* » de la décision-cadre 2005/214/JAI est donc, comme le rappelle la Cour de justice, la reconnaissance mutuelle (arrêt commenté, pt 38), ce qui implique que les États membres sont en principe « *tenus* » de reconnaître une décision infligeant une sanction pécuniaire qui a été transmise conformément à l'article 4 de ladite

décision-cadre, sans qu'aucune autre formalité soit requise, et de prendre sans délai toutes les mesures nécessaires pour son exécution, les motifs de refus et de reconnaissance ou d'exécution d'une telle décision devant être interprétés de manière restrictive. C'est l'essence même du principe de reconnaissance mutuelle, qui repose sur la confiance mutuelle entre les États membres, qui fait de la reconnaissance et de l'exécution de la décision venue d'un autre État membre un principe. Tout refus de reconnaissance et d'exécution étant une dérogation à la règle, il ne peut être justifié que par un des motifs de non-reconnaissance ou de non-exécution expressément prévus par la décision-cadre 2005/214/JAI. Ainsi, en suivant cette logique, la qualification de l'infraction étant faite par l'État d'émission, l'État d'exécution est-il lié par cette qualification et, dans ce cas, tenu de reconnaître et de donner exécution à ladite décision ?

Une réponse affirmative s'impose car les motifs de refus et de non-exécution sont expressément prévus par la décision-cadre, si bien que l'État membre d'exécution est tenu, avant de décider de ne pas reconnaître et de ne pas exécuter la décision, de consulter l'autorité compétente de l'État d'émission par tous les moyens appropriés et, le cas échéant, de solliciter sans tarder toute information nécessaire (*décision-cadre, art. 7, § 3*). À son tour, l'État d'émission est alors tenu de fournir toutes les informations demandées (*CJUE, 5 déc. 2019, aff. C-671/18, Centraal Justitiele Incassobureau : JurisData n° 2019-023976*). Par conséquent, si l'État d'exécution procédait à sa propre qualification de l'infraction en cause au regard de son droit national, une telle démarche serait contraire au principe de confiance mutuelle sur lequel cette décision-cadre repose (*arrêt, pt 45*).

Si cette interprétation conforme au principe de confiance mutuelle ne soulève aucun doute, en l'espèce, les conditions de refus de reconnaissance et d'exécution n'étaient pas satisfaites. Ainsi, la Cour de justice relève que la décision de renvoi, d'une part, ne fournit aucun élément permettant de considérer que le certificat visé à l'article 4 de la décision-cadre 2005/214 ne correspondrait manifestement pas à la décision de sanction de l'infraction routière commise en l'espèce et que, d'autre part, elle se limite à indiquer que l'autorité d'émission a procédé à une interprétation trop large de la catégorie d'infractions figurant sur la liste de l'article 5, § 1 de la décision-cadre. Par conséquent, le refus en l'espèce n'entre pas dans le champ des exceptions permettant de faire échec à la reconnaissance et l'exécution d'une décision de sanction. L'État d'émission est donc tenu de reconnaître et d'exécuter une décision infligeant à titre définitif une sanction pécuniaire lorsque l'autorité de l'État d'émission a qualifié l'infraction en cause dans le certificat prévu à l'article 4 de ladite décision-cadre, comme relevant de l'une des catégories d'infractions pour lesquelles ledit article 5, § 1, n'a pas prévu de contrôle de la double incrimination du fait.

CJUE, 6 oct. 2021, aff. C-338/20, Prokuratura Rejonowa Lodz-Baluty

L'affaire commentée concerne également la reconnaissance mutuelle des sanctions pécuniaires infligées par les autorités néerlandaises en raison d'une

infraction aux normes relatives à la circulation routière. La sanction pécuniaire avait été infligée par le bureau central de recouvrement judiciaire du ministère de la Sécurité et de la Justice des Pays-Bas à un ressortissant polonais pour une violation d'une norme de circulation routière relevant du champ d'application de la décision-cadre 2005/214/JAI. La demande d'exécution et de reconnaissance de la décision de sanction pécuniaire avait été adressée au juge polonais et a suscité des demandes d'information aux autorités néerlandaises. En réponse à ces demandes, les autorités néerlandaises ont indiqué que la décision, rédigée en néerlandais, dont la reconnaissance et l'exécution sont recherchées, n'avait pas été notifiée à son destinataire avec sa traduction en langue polonaise, mais qu'elle avait été accompagnée d'explications supplémentaires en langue anglaise, française et allemande, ainsi que d'un renvoi vers le site Internet du service de recouvrement sur lequel figuraient des informations en langue polonaise concernant, entre autres, la manière dont l'intéressé pouvait payer l'amende, introduire un recours contre celle-ci et contracter le service néerlandais de recouvrement pour poser des questions et obtenir des explications supplémentaires. L'intéressé, quant à lui, a affirmé devant le juge polonais, qu'il avait reçu une lettre provenant des Pays-Bas qui ne comportait pas de traduction en langue polonaise et que par conséquent, ne comprenant pas le contenu de la lettre, n'avait pas été en mesure de répondre à cette lettre.

La difficulté vient du fait que la décision-cadre 2005/214/JAI ne contient aucune disposition sur la question de la traduction de la décision infligeant la sanction. Mais pour le juge polonais, le silence du texte ne justifie pas que soit négligé le droit du justiciable à la traduction des documents le concernant dans une procédure pénale. Ainsi, le juge polonais s'appuie aussi bien sur le droit de l'Union européenne que sur la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Plus particulièrement, en ce qui est du droit de l'Union, le juge polonais a raisonné par analogie avec les notifications prévues dans d'autres instruments de l'Union européenne comme notamment celles relevant du champ d'application de la directive (UE) 2015/413 du Parlement européen et du Conseil, du 11 mars 2015, facilitant l'échange transfrontalier d'informations concernant les infractions en matière de sécurité routière (*JOUE n° L 68, 13 mars 2015, p. 9*), et de la directive 2010/64/UE du Parlement européen et du Conseil, du 20 octobre 2010, relative au droit à l'interprétation et à la traduction dans le cadre des procédures pénales (*JOUE n° L 280, 26 oct. 2010, p. 1*). Ces textes prévoient, à la charge de l'État d'émission, une obligation de traduction, afin que l'intéressé soit en mesure d'exercer ses droits de la défense et que son droit à un procès équitable soit garanti. Par ailleurs, dans son renvoi, le juge polonais s'est explicitement référé à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales. Certaines décisions de la Cour européenne, comme notamment celle du 28 août 2018 (*CEDH, 28 août 2018, n° 59868/08, Vizgirda c/ Slovénie*), ou encore celle du 21 février 1984 (*CEDH, 21 févr. 1984, n° 8544/79, Öztürk c/ Allemagne*), affirment en effet que le droit d'obtenir la traduction de la décision de justice et de l'information



concernant la possibilité d'interjeter appel fait partie des éléments essentiels du droit à un procès équitable. Précisons que la protection de ce droit procédural s'impose nonobstant la gravité des faits ou de l'enjeu du litige (*CJUE, 5<sup>e</sup> ch., 12 oct. 2017, aff. C-278/16, Frank Slegtjes appliquant l'obligation de traduction dans les affaires concernant des infractions mineures*).

Dans ces conditions, l'État d'exécution peut-il refuser l'exécution d'une décision infligeant une sanction pécuniaire dès lors que la décision a été notifiée sans assurer la traduction dans une langue autre que la personne visée par la sanction comprend au motif du non-respect du droit à un procès équitable ?

Il est vrai que si la décision-cadre a pour objectif de faciliter la circulation des sanctions pécuniaires, ce n'est pas au détriment du respect des droits fondamentaux des citoyens européens. Ainsi, l'article 7 de la décision-cadre 2005/214/JAI explicite les raisons de refus de reconnaissance et d'exécution des sanctions pécuniaires mais ne fait pas référence à la violation des droits fondamentaux comme motif de refus. Cela ne signifie pas pour autant que le respect des droits fondamentaux est exclu du champ d'appréciation du juge d'exécution. En effet, l'article 7, paragraphe 2, sous g, de ladite décision-cadre se limite à indiquer que l'autorité compétente de l'État membre d'exécution peut refuser de reconnaître et d'exécuter une telle décision s'il est établi que, selon le certificat prévu à l'article 4 de la même décision-cadre, ce destinataire, dans le cas d'une procédure écrite, n'a pas été informé, conformément à la législation de l'État membre d'émission, personnellement ou par un représentant, compétent en vertu de la législation nationale, de son droit de former un recours et du délai pour le faire. Le renvoi à la législation des États membres signifie, aux yeux de la Cour de justice, la place laissée par le droit européen aux États dans l'appréciation de la manière d'informer l'intéressé de son droit de former un recours, du délai pour le faire ainsi que du moment où un tel délai commence à courir.

Par ailleurs, au-delà de ce renvoi à la législation nationale de l'État d'émission, l'article 20, paragraphe 3, de cette décision-cadre prévoit que la reconnaissance et l'exécution peuvent être refusées en cas de violation des droits fondamentaux ou des principes juridiques fondamentaux définis par l'article 6 TUE (*CJUE, 5 déc. 2019, aff. C-671/18, Centraal Justitiele Incassobureau, pt 30 : JurisData n° 2019-023976*). Au rang de ces droits fondamentaux figure, sans aucun doute, le droit à un procès équitable, qui fait partie intégrante du droit à une protection juridictionnelle effective et les droits de la défense, consacrés, respectivement à l'article 47, deuxième alinéa, et à l'article 48, paragraphe 2, de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Ces droits sont également protégés par les paragraphes 1 et 3 de l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme.

Dans ce contexte, la Cour de justice rappelle que le respect du droit à une protection juridictionnelle effective exige non seulement la notification des décisions à leur destinataire, mais également une connaissance effective des informations contenues dans la décision notifiée, ainsi que des voies de recours

possibles contre une telle décision et le délai imparti à cet effet. Seulement une telle connaissance effective permet d'assurer la garantie des droits de la défense.

Sur le fond, cette affirmation est incontestable. L'information de l'intéressé dans les plus brefs délais de la nature ainsi que de la cause de l'accusation portée contre lui est seule apte à garantir le respect du procès équitable. Mais, au-delà de la teneur de ce droit de la défense, ce qui est remarquable dans le raisonnement de la Cour de justice, ce sont les références faites par celle-ci à la construction jurisprudentielle de la CEDH autour de l'article 6 de la Convention de sauvegarde. Ce renvoi à la CEDH comporte certainement une justification théorique. En effet, l'article 52, § 3, de la Charte dispose explicitement que « *dans la mesure où la présente Charte contient des droits correspondant à des droits garantis par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, leur sens et leur portée sont les mêmes que ceux que leur confère ladite convention* ». Précisément, le droit à une protection juridictionnelle effective (Charte, art. 47, al. 2) et les droits de la défense (Charte, art. 48, § 2) correspondent respectivement aux paragraphes 1 et 3 de l'article 6 de la CEDH (arrêt commenté, pt 28).

En suivant l'article 52 de la Charte à la lettre, la Cour de justice se tourne vers l'interprétation donnée par la CEDH de la connaissance effective de l'accusation par l'intéressé, notamment vers les différents éléments dont la prise en considération est nécessaire afin d'apprécier les besoins d'assistance linguistique de l'accusé. C'est ainsi que la Cour de justice conclut que le respect du droit à un procès équitable et des droits de la défense impose aux autorités des États membres qui infligent une sanction pécuniaire d'assurer que, lors de la notification de la décision contenant cette sanction, l'intéressé soit informé, dans une langue qu'il comprend, des éléments de ladite décision qui sont essentiels pour lui permettre de comprendre ce qui lui est reproché et d'être en mesure d'exercer pleinement ses droits de la défense, ou de la possibilité d'obtenir une traduction de ces éléments en cas de besoin. Dans le cas où l'intéressé fait valoir la nécessité d'une traduction, il revient aux autorités compétentes de l'État membre d'émission de prendre toutes les mesures nécessaires pour assurer que celle-ci soit effectuée dans les meilleurs délais (arrêt, pt 39). À défaut d'une telle traduction accompagnant la décision notifiée à l'intéressé, la Cour conclut que l'État membre d'exécution peut s'opposer à la reconnaissance et à l'exécution d'une décision infligeant une sanction pécuniaire à son destinataire.

Après avoir apporté la réponse quant au refus d'exécuter dans un État membre la sanction infligée dans un autre État membre, la Cour rappelle sa jurisprudence, désormais devenue constante, sur l'appréciation *in concreto* de l'exception du respect des droits de l'homme dérogeant au principe de reconnaissance mutuelle. C'est ainsi que la Cour se réfère à ses arrêts précédents par lesquels elle a pu décider que « *l'existence d'une violation des droits de la défense et du droit à une protection juridictionnelle effective doit être appréciée en fonction des circonstances spécifiques de chaque cas d'espèce, notamment de la nature de l'acte en cause, du contexte de son adoption et des règles juridiques régissant la matière concernée* »

(arrêt commenté, pt 42. – V. aussi CJUE, 26 juill. 2017, aff. C-348/16, Sacko, pt 41. – CJUE, 18 juill. 2013, aff. C-584/10 P, C-593/10 P et C-595/10 P, Commission e.a. c/ Kadi, pt 102. – Ainsi que, en ce sens, CJUE, 9 févr. 2017, aff. C-560/14, M., pt 33).

En guise de propos conclusifs sur cet arrêt, notons que, sur la méthode de raisonnement, il illustre encore une fois, dans le prolongement de l'arrêt Bosphorus c/Irlande, l'équivalence de protection des droits de l'homme devenue la véritable clef de voûte du dialogue entre l'ordre juridique européen et l'ordre du Conseil de l'Europe. Cette présomption d'équivalence de protection peut être renversée si l'on estime que « la protection des droits garantis par la Convention est entachée d'une insuffisance manifeste », auquel cas « le rôle de la Convention l'emporterait sur l'intérêt de la coopération internationale » (CEDH, gde ch., 30 juin 2005, n° 45036/98, Bosphorus c/ Irlande. – V. sur l'appréciation de la présomption d'équivalence des droits de l'homme comme motif de refus de coopération, notre chronique, JDI 2019, chron. 4, p. 581, spéc. p. 605 s.).

### III. – LA COOPÉRATION JUDICIAIRE EN MATIÈRE ARBITRALE

#### A. – Le juge d'appui

#### B. – Le juge du provisoire et du conservatoire

#### C. – Le juge de l'annulation et de l'exequatur

Cass. 1<sup>re</sup> civ., 23 mars 2022, n° 17-17.981, Belokon c/ la République du Kirghizistan : JurisData n° 2022-004205

CA Paris, pôle 5, ch. 16, 5 avr. 2022, n° 20/03242, La République Gabonaise c/ Sté Groupement Santullo Sericom Gabon

L'arrêt récemment rendu par la première chambre civile de la Cour de cassation dans une affaire désormais notoire, Belokon contre la République du Kirghizistan, s'inscrit dans une autonomie désormais affirmée de l'office du juge d'exequatur et d'annulation dans l'appréciation de l'ordre public international et de l'office de l'arbitre ayant statué sur l'affaire.

À titre de simple rappel de l'affaire ayant agité les esprits juridiques ces dernières années, on mentionnera que celle-ci opposait un citoyen letton à une banque kirghize Insan Bank, devenue Manas Bank. À la suite du changement de régime en République du Kirghizistan en avril 2010, Manas Bank a été placée sous administration provisoire, puis sous séquestre, jusqu'au prononcé de son insolvabilité en juillet 2015. L'investisseur letton a alors engagé une procédure d'arbitrage *ad hoc* à Paris sur le fondement de l'accord pour la promotion et la protection des investissements entre la République de Lettonie et celle du Kirghizistan et du règlement d'arbitrage de la Commission des Nations Unies pour le droit du commerce international (CNUDCI). La sentence arbitrale, ayant condamné l'État kirghiz au paiement d'une somme d'argent ainsi qu'à transférer sa participation dans les actions de Manas Bank, a été annulée par la

cour d'appel de Paris laquelle a également rejeté la demande de l'investisseur de dommages-intérêts (*CA Paris, pôle 1, ch. 1, 21 févr. 2017, n° 15/01650 : JurisData n° 2017-029841 ; JDI 2017, comm. 20, E. Gaillard*). C'est ainsi que l'investisseur s'est pourvu en cassation aux fins d'obtenir l'annulation de l'arrêt d'appel. En appel, les juges avaient affirmé l'autonomie du juge par rapport à l'arbitre en considérant que la recherche par le juge étatique « *menée pour la défense de l'ordre public international n'est pas limitée aux éléments de preuve produits devant les arbitres, ni liée par les constatations, appréciations et qualifications opérées par ceux-ci* ».

Le demandeur conteste ainsi la nouvelle instruction au fond de l'affaire et la révision de la sentence arbitrale faites par le juge étatique tandis que, selon le demandeur, le juge de l'annulation est le juge de la sentence pour admettre ou refuser son insertion dans l'ordre juridique français et non juge de l'affaire pour laquelle les parties ont conclu une convention d'arbitrage. En effet, en l'espèce, le juge étatique avait conduit une analyse minutieuse des faits jusqu'à qualifier les relations entre l'investisseur et le fils du président de la République d'« *inappropriées* » dans la mesure où « *les prestations immobilières fournies par la Banque au [fils du président de la République] s'analysent comme des abus de biens sociaux* », que l'appel d'offres s'est déroulé dans des conditions irrégulières, que la régularité des contrôles de l'auditeur externe de la Banque était sujette à caution, que « *la banque [kirghize] prolongeait, dans un État doté de faibles structures de contrôle, les activités d'une banque lettonne peu soucieuse des règles de vigilance anti-blanchiment* » et qu'« *un succès aussi foudroyant, dans un temps aussi bref, dans un pays aussi pauvre, n'est pas explicable par des pratiques bancaires orthodoxes* ». Ainsi, le demandeur affirme que pour un juge étatique, ayant constaté que le tribunal arbitral avait écarté l'allégation de blanchiment sur laquelle reposait « *tout entière* » la défense de la République du Kirghizstan, procéder à une nouvelle instruction au fond de l'affaire constitue une violation de l'article 1520, 5° du Code de procédure civile. Rappelons qu'aux termes de ce texte, le juge de l'annulation doit rechercher si la reconnaissance ou l'exécution de la sentence est compatible avec l'ordre public international.

Par ailleurs, il est reproché aux juges d'appel d'avoir déduit l'existence d'indices « *graves, précis et concordants* » de ce que la Banque kirghize avait été reprise par l'investisseur afin de développer, dans un État où ses relations privilégiées avec le détenteur du pouvoir économique lui garantissaient l'absence de contrôle réel de ses activités, des pratiques de blanchiment. Le juge de l'annulation en avait déduit que la reconnaissance ou l'exécution de la sentence aurait pour effet de faire bénéficier l'investisseur du produit d'activités délictueuses.

La Cour de cassation balaie tous les arguments du demandeur et rejette toutes les branches du moyen. Il ne peut y avoir de doutes quant à l'office du juge d'annulation. Il ne s'agit pas, comme le rappelle la Cour de cassation, de « *vérifier si les décisions de placement sous administration provisoire puis sous séquestre de Manas Bank avaient été ou non prises légalement au regard du droit*

*kirghize ou si les agissements de la République du Kirghizistan constituaient des violations de l'obligation de traitement juste et équitable prévue par le TBI, mais de rechercher si la reconnaissance ou l'exécution de la sentence était de nature à entraver l'objectif de lutte contre le blanchiment en faisant bénéficier une partie du produit d'activités de cette nature, telles que définies par la convention de Mérida* ». La distinction est ainsi opérée en fonction de l'objet du contrôle. Le juge de l'annulation ne fait pas ce que seul le tribunal arbitral a le pouvoir de faire, notamment examiner si les agissements de l'État constituent des violations de l'obligation de traitement juste et équitable. Ce serait là, pour la Cour de cassation, la révision de la sentence au fond interdite par le droit français (*Cass. 1<sup>re</sup> civ.*, 19 nov. 1991, n° 89-22.042, *Sté Grands Moulins de Strasbourg c/ Sté C<sup>te</sup> Continentale France* : *JurisData* n° 1991-003702. – *Cass. 2<sup>e</sup> civ.*, 20 févr. 1991, n° 89-19.159, *Sté SICA Veradour c/ Étis Larroche* : *JurisData* n° 1991-700784 ; *Bull. civ. II*, n° 57 ; *Rev. arb.* 1991, p. 447, note L. Idot ; I. Fadlallah et D. Hascher, *Les grandes décisions du droit de l'arbitrage commercial* : D. 2019, p. 293-312. – *Cass. 1<sup>re</sup> civ.*, 13 oct. 1981, n° 80-11.098, *SEEE c/ République socialiste fédérale de Yougoslavie* : *JurisData* n° 1981-003016 ; *Rev. arb.* 1983, p. 63, note J.-L. Delvolvé. – V. sur ce risque de la révision de la sentence au fond, I. Fadlallah, note ss *CA Paris*, pôle 1, ch. 1, 17 nov. 2020, n° 18/02568, *État de Libye c. SA Sté orléanaise d'électricité et de chauffage électrique Sorelec*, *JDI* 2021, comm. 20). Cela ne signifie pas pour autant que le juge de l'annulation est privé de tout pouvoir d'examiner les faits de l'affaire, afin de les retenir, même si le tribunal arbitral les a écartés (comme ici, la défense de l'État fondée sur le blanchiment d'argent a été écartée), donner une qualification propre ou, enfin, d'en tirer des conséquences nouvelles. Toutefois, si le juge de l'annulation a le pouvoir de le faire, c'est uniquement dans l'objectif de la « *défense de l'ordre public international* ». L'objectif transforme donc l'office du juge de l'annulation dont les contours sont définis de façon doublement négative. Négative d'abord, car l'examen du juge de l'annulation n'est « *ni limité aux éléments de preuve produits devant les arbitres ni lié par les constatations, appréciations et qualifications opérées par eux* ». Négative ensuite, car le juge d'annulation ne peut en effet examiner les prétentions des parties, seul le tribunal arbitral ayant la compétence pour le faire. L'interdiction de la révision au fond ne prive donc pas le juge d'annulation de tout droit de regard sur le fond de l'affaire, mais seulement du droit de répondre aux prétentions des parties. Chargé de la mission de contrôler si l'insertion de la sentence arbitrale dans l'ordre juridique national est conforme à l'ordre public international donné, le juge d'annulation dispose d'un plein office pour apprécier les faits de l'affaire et de l'instruire de la façon différente de l'arbitre. Les constatations faites par le juge d'annulation ont, dans les yeux de la Cour de cassation, permis de déduire que la reconnaissance ou l'exécution de la sentence arbitrale, qui aurait pour effet de faire bénéficier l'investisseur du produit d'activités délictueuses, « *violait de manière caractérisée l'ordre public international, de sorte qu'il y avait lieu d'en prononcer l'annulation* ».

Sur l'étendue des pouvoirs du juge d'annulation, l'arrêt ne surprend guère. Depuis plusieurs années déjà, la jurisprudence s'engage dans une voie de

renforcement des pouvoirs de contrôle du juge d'annulation et du juge de l'exequatur à l'occasion de l'« insertion d'une sentence arbitrale » dans un ordre juridique donné (CA Paris, 28 mai 2019, n° 16/11182, *Sté Alstom Transport SA et a. c/ Sté Alexander Brothers*). En effet, depuis le premier arrêt rendu par la cour d'appel dans l'affaire Alstom (CA Paris, 28 mai 2019, n° 16/11182 : *Rev. arb.* 2018, p. 574), la réouverture des débats devant le juge étatique n'a cessé d'être ponctuée (V. également, CA Paris, 28 mai 2019, n° 16/11182, *Sté Alstom Transport SA et a. c/ Sté Alexander Brothers* : *Rev. arb.* 2019, p. 850, E. Gaillard ; *JDI* 2020, comm. 10, p. 667, E. Loquin ; *JDI* 2020, chron. 5, p. 759, spéc. p. 815, K. Mehtiyeva). Le juge de l'annulation ou de l'exequatur n'est pas le juge du fond mais seulement le juge de l'insertion d'une sentence arbitrale dans un ordre juridique national. En revanche, dans l'exercice de cette mission, le juge est le gardien de l'ordre public international de l'ordre juridique donné et, pour cela, dispose de l'entière panoplie des pouvoirs. Parmi ces pouvoirs figurent celui de réouverture des débats (CA Paris, 10 avr. 2018, n° 16/11182, *Alstom*) qui conduit nécessairement à mettre en lumière les éléments nouveaux de nature à éclairer le juge ou encore, comme l'illustre l'arrêt commenté, une « appréciation différente sur les faits au regard de la seule compatibilité de la reconnaissance ou de l'exécution de la sentence avec l'ordre public international ». La frontière n'est certainement pas étanche. La réouverture des débats et la possibilité de porter une appréciation des faits différente de celle de l'arbitre ne conduit-elle pas inévitablement à une nouvelle instruction de l'affaire ou à une révision au fond ? Il ne faut pas ici tomber dans la confusion des genres. L'appréciation des faits nouveaux à l'issue de la réouverture des débats n'altère pas l'objet du contrôle, qui est le respect de l'ordre public international, mais ce contrôle se fait à la lumière de nouveaux faits et de nouvelles qualifications des faits. Que la qualification faite par le juge soit différente de celle de l'arbitre compétent sur le fond ne signifie pas l'empiétement du juge étatique sur le fond de l'affaire soumise à l'arbitrage. C'est donc une différence de degré, et non pas de nature, qui sépare les pleins pouvoirs d'investigation du juge et la révision de la sentence au fond.

Si l'arrêt s'inscrit parfaitement dans le courant de l'accroissement des pouvoirs du juge étatique en matière de contrôle de la sentence, il innove quant à la teneur du contrôle. À cet égard, on relèvera avec intérêt la formule employée par la Cour de cassation. C'est la violation *caractérisée* à l'ordre public international qui est exigée par la Cour de cassation dans cet arrêt. Rappelons que le standard du contrôle a fait l'objet d'une évolution jurisprudentielle ces dernières années. Ainsi, la cour d'appel de Paris avait d'abord posé le triptyque de violation « flagrante, effective et concrète » de l'ordre public international (CA Paris, 18 nov. 2004, *Thalès* : *JurisData* n° 2004-264585). Le critère de flagrance a toujours soulevé des controverses en raison de la place très réduite qu'il laissait au contrôle de la conformité de la sentence à l'ordre public international. La teneur du contrôle a évolué vers un durcissement lorsque les juges ont abandonné la condition de violation flagrante au profit de la violation manifeste de l'ordre public, les deux autres exigences de violation effective et concrète étant restées

inchangées (*CA Paris, 17 janv. 2012. – CA Paris, pôle 1, ch. 1, 27 sept. 2016, n° 15/12614, Sté Ancienne maison Marcel Bauche, Sté Indagro : JurisData n° 2016-030302*). Avec l'arrêt commenté, la Cour de cassation semble renouveler l'intensité du contrôle, en s'engageant toujours dans la voie du contrôle plus poussé de la part du juge étatique.

L'abandon de la violation « *flagrante, effective et concrète* » au profit de la violation « *caractérisée* » vient d'ailleurs d'être confirmée par la chambre commerciale internationale de la cour d'appel de Paris rendu le 5 avril 2022 dans l'affaire opposant la République Gabonaise contre la Société Groupement Santullo Sericom Gabon. L'arrêt a été rendu à l'occasion d'un recours en annulation introduit par la République Gabonaise contre une sentence rendue par un tribunal arbitral sous l'égide de la Cour internationale d'arbitrage de la chambre de commerce international (CCI) condamnant la requérante. La République Gabonaise soutenait que l'annulation de la sentence devait être prononcée en ce qu'elle donnait effet à des marchés obtenus par corruption par le Groupement Santullo et permettait, en conséquence, à ce dernier de profiter de ses activités délictueuses. La question de la validité des marchés publics de travaux au regard des allégations de corruption avait été évidemment soulevée par la République Gabonaise devant le tribunal arbitral. Cependant, ce dernier est arrivé « *à la conclusion que les preuves au dossier – y compris les preuves « circonstanciées » ou « red flags » dénoncés par [la République gabonaise] – ne sont en l'espèce pas suffisantes pour établir que le Groupement a obtenu les Marchés par corruption* » (§ 648 de la sentence arbitrale). La cour d'appel de Paris, dans la continuité de la jurisprudence sur l'étendue de l'office du juge de l'annulation, s'écarte du raisonnement du tribunal arbitral et affirme que :

« pour rechercher si la reconnaissance et l'exécution de la sentence est compatible avec l'ordre public international, il appartient à la cour de vérifier si la reconnaissance ou l'exécution de la sentence est de nature à entraver l'objectif de lutte contre la corruption en faisant bénéficier une partie du produit d'activités de cette nature, telles que définies par la convention de Mérida [...] » (*arrêt commenté, § 78*).

« 79. Une telle recherche, menée **pour la défense de l'ordre public international**, n'est ni limitée aux éléments de preuve produits devant les arbitres ni liée par les constatations, appréciations et qualifications opérées par eux, la Cour devant s'assurer cependant que la production des éléments de preuve devant elle respecte le principe de la contradiction et celui d'égalité des armes » (*nous soulignons*).

L'autonomie de l'office du juge de l'annulation par rapport à celui de l'arbitre est encore une fois clairement réaffirmée. Cette autonomie se manifeste par le pouvoir du juge de l'annulation d'aussi bien accepter dans les débats les nouveaux éléments de preuve que de porter un regard nouveau sur les éléments déjà établis dans la procédure arbitrale. Surtout, la cour rappelle que si cette autonomie est consacrée, c'est dans l'objectif précis de lutte contre la corruption et donc de la défense de l'ordre public international (*sur la question, V. not. E. Gaillard, La corruption saisie par les arbitres du commerce international : Rev.*

*arb.* 2017, p. 805). Par ailleurs, une précision importante est apportée par l'arrêt quant à la nouveauté des éléments versés dans les débats devant le juge de l'annulation. Il peut bien sûr s'agir des éléments existants au moment de l'instance arbitrale, mais inconnue du tribunal arbitral, mais il peut surtout, comme c'était le cas en l'espèce, s'agir des éléments postérieurs à la sentence. En effet, dans l'affaire commentée, ce sont des éléments postérieurs à la sentence, dont par définition le tribunal arbitral ne pouvait avoir connaissance au moment où il statuait, qui viennent corroborer les indices de corruption. C'était notamment l'ordonnance du 11 novembre 2021 de la procureure fédérale du ministère public de la Confédération helvétique qui a refusé d'accéder à la demande de l'un des héritiers de M. Santullo tendant à lever du séquestre des avoirs sur un compte ouvert auprès d'une banque suisse au vu des soupçons que les avoirs puissent être le produit d'infraction de corruption qui a été un indice déterminant aux yeux de la cour d'appel. Cette prise en compte d'un élément nouveau tiré d'une procédure pénale démontre, une fois de plus, le destin croisé des arbitrages et des procédures pénales parallèles. Mais surtout, ce rôle déterminant joué par un élément survenu après la sentence et appliqué aux faits litigieux qui relèvent de la compétence du tribunal arbitral, soulève finalement une question : l'étendue du contrôle du juge de l'annulation ne se trouve-t-il pas aux confins d'une révision au fond de la sentence ? À force d'enrichir l'étendue des pouvoirs du juge de l'annulation, la jurisprudence n'aboutit-elle pas au dépassement de ces derniers ? C'est du moins le résultat auquel aboutit la cour. Le résultat est certainement pragmatique dans la mesure où la mission du tribunal arbitral s'épuise avec la sentence, toute circonstance nouvelle survenue après la sentence ne permettant pas de le saisir à nouveau. À suivre la logique de la cour d'appel, l'objectif de la défense de l'ordre public international justifie la méthode et prime, en donnant le plein pouvoir au juge de l'annulation de s'opposer à l'insertion de la sentence arbitrale dans son ordre juridique.

Ainsi, avec les deux arrêts commentés, le souhait d'élargir le contrôle est clairement établi dans l'évolution jurisprudentielle allant de la violation flagrante à la violation manifeste qui désormais ne doit plus que réunir un seul critère, celui de la violation caractérisée. Mais si cette tendance est protectrice de la conception française de l'ordre public international, l'unicité du critère posé par la Cour de cassation ne crée-t-elle pas le risque d'une forte casuistique, qui pourrait finalement affaiblir le souhait profond de la Cour de cassation d'enrichir l'office du juge d'annulation et de l'*exequatur* ?

*Mots-Clés* : Coopération judiciaire internationale - Notices rouges d'Interpol - Annulation de la sentence arbitrale - Exequatur