

## **LA RECONNAISSANCE ET L'EXÉCUTION DES JUGEMENTS ÉTRANGERS OBTENUS AU TERME D'UNE PROCÉDURE CONTRAIRE AU DROIT AU PROCÈS ÉQUITABLE**

### **I.– Introduction**

Les principes applicables à la reconnaissance et à l'exécution des décisions judiciaires étrangères sont connus. A l'égard de jugements émanant d'un autre Etat de l'Europe de l'Ouest, il s'agira – pour autant que le jugement relève, en raison de la matière, de leur champ d'application – du règlement 44/2001 (et, résiduellement, de la Convention de Bruxelles de 1968), de la Convention de Lugano de 1988 ou encore des règlements 1346/2000 et 1347/2000. Si aucun de ces instruments ne s'applique, seront applicables soit l'une ou l'autre convention (multilatérale ou bilatérale) en matière de reconnaissance des jugements étrangers, soit les règles de droit commun en vigueur dans les différents Etats.

Le contenu de ces règlements, conventions ou règles de droit commun diffère quant au point qui nous intéresse ici.

(1) Certains prévoient *expressément* le droit, pour le juge de l'Etat requis, de vérifier la conformité de la procédure suivie devant le juge d'origine aux principes du droit de la défense ou du procès équitable<sup>1</sup>.

(2) D'autres peuvent, malgré leur silence, être interprétés en ce sens qu'en prévoyant un contrôle du jugement étranger par rapport à l'ordre public, ils admettent *implicitement* un contrôle par rapport à l'ordre public procédural<sup>2</sup>.

(3) D'autres règles enfin peuvent expressément *exclure* tout contrôle par rapport à l'ordre public, de fond ou procédural :

– exclusion partielle, par exemple par rapport à l'affirmation de sa compétence par le juge d'origine. Cette exclusion a tendance à se rencontrer systématiquement dans les instruments communautaires ci-dessus cités, depuis la Convention de Bruxelles de 1968. Elle peut se révéler discutable, spécialement en cas d'application, par le juge d'origine, de règles du droit national exorbitantes, qui

---

<sup>1</sup> Ainsi, l'article 23 de la Convention de La Haye du 19 octobre 1996 (*infra*, II.A.4), à propos d'une violation du droit de l'enfant d'être entendu.

<sup>2</sup> Tel est en principe (et sauf l'exception mentionnée ci-après, point (3) et note 3) le cas, depuis l'arrêt *Krombach* de la Cour de Justice (arrêt du 28 mars 2000, aff. C-7/98, Rec. p. I-1935), de la Convention de Bruxelles de 1968 et, par extension, du règlement 44/2001 ainsi que, sans doute, de la Convention de Lugano de 1988 et des règlements 1346/2000 et 1347/2000. A noter que le règlement 1346/2000, article 26, prévoit la possibilité pour l'Etat requis de ne pas reconnaître une procédure d'insolvabilité lorsque cette reconnaissance produirait « des effets manifestement contraires à son ordre public, en particulier à ses principes fondamentaux ou aux droits et aux libertés individuelles garantis par sa constitution ».

sont parfois de nature à constituer un problème au regard du droit du défendeur à un procès équitable<sup>3</sup> ;

– soit une exclusion totale : il existe, au niveau de l'Union Européenne, des velléités de suppression du contrôle par rapport à l'ordre public (de fond ou procédural) dans le but d'assurer mieux encore la libre circulation des jugements :

- la proposition d'acte du Conseil établissant la convention relative à la compétence judiciaire, la reconnaissance de l'exécution des décisions en matière civile ou commerciale, J.O.C.E. 1998, C33/20, p. 27 ;
- le Projet de programme de mesures sur la mise en service du principe de reconnaissance mutuelle des décisions en matière civile ou commerciale, J.O.C.E. 2001, C12/1, p. 5,

étant entendu que pour l'instant, il n'a pas été donné de suite à ces deux propositions de suppression complète du contrôle par rapport à l'ordre public ;

- la proposition de règlement du Conseil portant création d'un titre exécutoire européen pour les créances incontestées, COM/2002/159/final, J.O.C.E. 2002, C203E ;
- la proposition (en voie de préparation) de règlement du conseil relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale abrogeant le règlement (CE) n° 1347/2000, article 47 (décisions exécutoires ayant trait au retour de l'enfant).

Chacune de ces situations doit être confrontée avec le droit à un procès équitable de chaque partie à une procédure judiciaire, tel qu'il est garanti par divers instruments en matière de protection internationale des droits de l'homme ou en matière de protection constitutionnelle des droits fondamentaux. La question qui se posera est toujours celle-ci : à supposer que le défendeur condamné à l'étranger démontre, devant une juridiction de l'Etat requis, que son droit au procès équitable a été méconnu dans l'Etat d'origine, cela constitue-t-il (dans certains cas ; dans tous les cas) une raison pour refuser la reconnaissance ou l'exécution au jugement étranger ?

## **II.– Etat des lieux : le droit au procès équitable dans les instruments relatifs à la protection des droits de l'homme et des droits fondamentaux**

On trouvera une liste utile de ces instruments dans un document émanant de la Commission des libertés et des droits des citoyens, de la justice et des affaires intérieures du Parlement européen, intitulé « Charte des droits fondamentaux de

---

<sup>3</sup> Cf. l'article 14 du Code civil français ou luxembourgeois (compétence en raison de la nationalité du demandeur) ; ou encore la règle de compétence fondée sur la nationalité de la victime de l'infraction que, dans l'affaire *Krombach*, la juridiction répressive française a pu appliquer, en combinaison avec l'article 5, 3°, de la Convention de Bruxelles : arrêt *Krombach*, précité (*supra*, note 2), point 29 et s. *Adde*, à propos du *forum actoris* du droit commun italien, T. Ballarino, *Manuale breve di diritto internazionale privato*, Cedam, 2002, p. 38.

l'Union européenne – texte original et commentaires », commentaire de l'article 47<sup>4</sup>.

## A.– Instruments internationaux

1. La *Déclaration Universelle des Droits de l'Homme* adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 10 décembre 1948 prévoit en son article 10 :

« Toute personne a droit, en pleine égalité, à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal impartial, qui décidera, soit de ses droits et obligations, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. »

La Déclaration Universelle, quelle que soit son importance historique et même actuelle dans le développement du droit international des droits de l'homme, n'est pas considérée comme un texte bénéficiant d'une valeur normative analogue à celle d'un traité<sup>5</sup>. Elle ne présente dès lors qu'un intérêt marginal dans le présent contexte.

2. La *Convention européenne des droits de l'homme* prévoit en son article 6, paragraphe 1 :

« Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. (...) »

Compte tenu de l'importance de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, l'article 6, paragraphe 1 est une référence incontournable devant les juridictions de chaque Etat contractant, c'est-à-dire, à l'heure actuelle, devant les juridictions de chaque Etat européen.

La Communauté européenne n'est pour l'instant pas partie contractante à la Convention européenne<sup>6</sup>. Ceci devrait changer en cas d'entrée en vigueur du Traité instituant une Constitution pour l'Europe, dont l'article I-7, paragraphe 2, prévoit que « l'Union s'emploie à adhérer à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ».

3. Le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, signé à New-York le 16 décembre 1966, prévoit en son article 14, paragraphe 1<sup>er</sup> :

<sup>4</sup> Document publié sur le site internet du Parlement européen, [www.europarl.eu.int/comparl/libe/elsj](http://www.europarl.eu.int/comparl/libe/elsj).

<sup>5</sup> Cf. R. Cassin, « Déclaration universelle des droits de l'homme », *Rép. Dalloz Droit International* (1968), n<sup>os</sup> 26 et s. ; F. Sudre, *Droit international et européen de droits de l'homme*, 5<sup>e</sup> éd., 2001, n<sup>o</sup> 82 ; en jurisprudence française, v. C.E. 23 novembre 1984, *Roujansky, Rec.*, p. 383.

<sup>6</sup> La Cour de Justice a été d'avis que l'adhésion des Communautés à la Convention était contraire au droit communautaire : avis 2/94 du 28 mars 1996, Rec. p. I-1759. Toutefois, il a été soutenu que la Convention européenne lie dès à présent la Communauté, par application de la doctrine de la succession d'Etats : P. Pescatore, « La coopération entre la Cour communautaire, les juridictions nationales et la Cour européenne des droits de l'homme dans la protection des droits fondamentaux : enquête sur un problème virtuel ». *R.M.C.* 2003, 151, 157-159.

« Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal compétent, indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil. (...) »

Le Pacte a un contenu très similaire à celui de la Convention européenne, mais il diffère de la Convention par deux caractéristiques.

D'un côté, on peut constater – empiriquement – que le Pacte ne bénéficie pas du même statut privilégié, devant les juridictions de la plupart des Etats européens, que la Convention. Certaines juridictions, tout en admettant l'applicabilité directe de la Convention européenne, vont jusqu'à nier que le Pacte soit directement applicable devant les juridictions nationales<sup>7</sup>. Les parties devant les juridictions des autres Etats préfèrent visiblement l'invocation de la Convention européenne à l'invocation du Pacte, vraisemblablement parce que la jurisprudence de la Cour européenne est mieux connue que celle du Comité des droits de l'homme institué auprès des Nations Unies, et aussi que le système de contrôle juridictionnel européen s'avère plus effectif que le système du contrôle par le comité.

D'un autre côté cependant, le Pacte international a été ratifié, contrairement à la Convention laquelle ne lie que les Etats européens, par de très nombreux Etats du monde. Ainsi, s'il s'agit de la reconnaissance d'un jugement émanant d'un Etat européen, sa confrontation indirecte avec la Convention européenne n'est certes pas impossible<sup>8</sup>. Néanmoins, l'invocation d'une convention qui ne lie que les Etats européens pour démontrer la méconnaissance, par un juge extra-européen, des règles du procès équitable, est *peut-être* juridiquement moins élégante que l'invocation d'un traité qui lie à la fois l'Etat (européen) requis et l'Etat (extra-européen) dont émane le jugement<sup>9</sup>. Dans une récente affaire qui n'a pas trait au droit international privé, mais à la protection diplomatique que devait assurer, selon le requérant, l'Etat britannique en faveur de l'un de ses ressortissants, accusé par les Etats-Unis d'Amérique de participation à l'association Al Qaida et prisonnier à Guantanamo, la *Court of Appeal* anglaise a ainsi pu critiquer – sans pour autant en tirer la conséquence qu'il convenait d'*ordonner* au gouvernement d'exercer la protection diplomatique – le fait, pour les autorités américaines, de ne pas permettre à l'intéressé le recours aux tribunaux américains. Ceci méconnaissait, selon la juridiction anglaise, son droit à l'accès à la justice et à un procès équitable, tel qu'il était garanti par le Pacte international<sup>10</sup>.

4. La Convention relative aux droits de l'enfant, du 20 novembre 1989, comporte elle aussi des garanties d'ordre procédural au profit des enfants mineurs : l'article 12 de la Convention est rédigé de la manière suivante :

<sup>7</sup> V. ainsi un surprenant arrêt de la Cour de cassation luxembourgeoise : Cass. 14 mars 1991, n° 04/91 pén., rapporté *in Ann. dr. lux.* 3 (1993) 208. La Cour de cassation semble, dans un récent arrêt, abandonner cette jurisprudence : Cass. 11 juillet 2002, n° 20/02 pén.

<sup>8</sup> Cf. l'arrêt *Pellegrini* de la Cour européenne des droits de l'homme, discuté *infra* III.A.a.

<sup>9</sup> La question se discute. Par ailleurs, la situation peut se présenter différemment du point de vue diplomatique.

<sup>10</sup> *Abbasi v. Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs* [2002] EWCA Civ. 1598, par. 63-64.

« 1. Les Etats parties garantissent à l'enfant qui est capable de discernement le droit d'exprimer librement son opinion sur toute question l'intéressant, les opinions de l'enfant étant dûment prises en considération eu égard à son âge et à son degré de maturité.

2. A cette fin, on donnera notamment à l'enfant la possibilité d'être entendu dans toute procédure judiciaire ou administrative l'intéressant, soit directement, soit par l'intermédiaire d'un représentant ou d'un organisme approprié, de façon compatible avec les règles de procédure de la législation nationale. »

On remarquera l'influence de l'article 12 de la Convention sur l'article 23 de la Convention de La Haye du 19 octobre 1996 concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants : l'article 23, paragraphe 2, b, prévoit que la reconnaissance d'une mesure prise à l'étranger peut être refusée « si la mesure a été prise, hors le cas d'urgence, dans le cadre d'une procédure judiciaire ou administrative, sans qu'il ait été donné à l'enfant la possibilité d'être entendu, en violation des principes fondamentaux de procédure de l'Etat requis ». La même règle se retrouve dans la proposition de règlement du Conseil remplaçant le règlement 1347/2000 (article 28, b, dont la rédaction est identique à celle de l'article 23, paragraphe 2, b, de la Convention de La Haye).

**5.** La *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne* prévoit en son article 47, intitulé « Droit à un recours effectif et à accéder à un tribunal impartial », ce qui suit :

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

Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable par un tribunal indépendant et impartial, établi préalablement par la loi.

Toute personne a la possibilité de se faire conseiller, défendre et représenter. Une aide juridictionnelle est accordée à ceux qui ne disposent pas de ressources suffisantes, dans la mesure où cette aide serait nécessaire pour assurer l'effectivité de l'accès à la justice. »

La difficulté dans l'invocation en justice de l'article 47 de la Charte réside évidemment dans le fait que la Charte, « proclamée » à l'occasion de la conférence de Nice par les présidents du Parlement, du Conseil et de la Commission sur base des travaux d'une « Convention » réunie en vertu d'une résolution du Conseil européen, n'entre dans aucune des catégories de normes de droit secondaire prévues en droit communautaire. Elle a été publiée, aussi bien, dans la série C du *Journal Officiel des Communautés européennes*<sup>11</sup>. On en déduit que si la Charte peut le cas échéant constituer une source d'inspiration, dans les conclusions de l'un ou l'autre avocat général devant la Cour de Justice, voire dans

---

<sup>11</sup> J.O.C.E. 2002, C364.

certaines jugements du tribunal de première instance<sup>12</sup>, elle ne constitue pas pour autant une norme de droit positif<sup>13</sup>. La Cour de Justice paraît refuser, jusqu'à présent, d'évoquer la Charte<sup>14</sup>. La Charte a néanmoins une certaine importance. Elle constitue, comme on l'a vu, une source d'inspiration dans l'interprétation de telle ou telle norme du droit positif. Elle peut le cas échéant traduire l'existence d'une *opinio juris* en faveur de l'intégration des droits garantis par la Charte dans l'ordre juridique communautaire. Surtout, si le projet de Traité instituant une Constitution pour l'Europe entre en vigueur dans sa forme actuellement présentée, la Charte, qui constitue la deuxième partie de ce traité, deviendra elle-même une norme du droit positif. La portée de la Charte est définie par l'article II-51 du projet :

« 1. Les dispositions de la présente Charte s'adressent aux institutions, organes et agences de l'Union dans le respect du principe de subsidiarité, ainsi qu'aux Etats membres uniquement lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union. En conséquence, ils respectent les droits, observent les principes et en promeuvent l'application, conformément à leurs compétences respectives et dans le respect des limites des compétences de l'Union telles qu'elles lui sont conférées dans les autres parties de la Constitution.

2. La présente Charte n'étend pas le champ d'application du droit de l'Union au-delà des compétences de l'Union, ni ne crée aucune compétence ni aucune tâche nouvelles pour l'Union et ne modifie pas les compétences et tâches définies dans les autres parties de la Constitution ».

Par conséquent, la Charte n'est pas destinée à lier les Etats membres en dehors du cas où ils appliquent le droit communautaire. Mais dans ce dernier cas, la Charte (lorsqu'elle sera devenue une norme de droit positif), bénéficiant dans la hiérarchie des normes d'une position privilégiée<sup>15</sup>, prévaudra sur les dispositions éventuellement contraires des règlements communautaires, présents ou à venir, en matière de reconnaissance et d'exécution des jugements.

Quant à l'*interprétation de la Charte*, une disposition importante figure dans son article 52, paragraphe 3 :

« 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. Cette disposition ne fait pas obstacle à ce que le droit de l'Union accorde une protection plus étendue ».

<sup>12</sup> Cf. les références données par J.-F. Flauss, « Les droits de l'homme dans l'Union européenne, chronique d'actualité 2001-2002 », *RSDIE* 2003, 143, 145-146.

<sup>13</sup> P. Pescatore, *op. cit.* (*supra*, note 6), p. 154-157.

<sup>14</sup> Cf. P. Cassia, commentaire, *Europe*, Juin 2003, p. 19.

<sup>15</sup> Aux termes de l'article I-7 du projet traité instituant une Convention pour l'Europe, « L'Union reconnaît les droits, les libertés et les principes énoncés dans la Charte des droits fondamentaux, qui constitue la deuxième partie de la présente Constitution ».

En l'occurrence, l'article 47 de la Charte est en substance identique au contenu de l'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Convention européenne<sup>16</sup>. Il convient d'en déduire que l'interprétation de l'article 6 de la Convention européenne, telle qu'elle résulte d'une longue série d'arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme, vaudra également pour l'interprétation de l'article 47 de la Charte. Certes, en théorie, rien n'empêche la Cour de Justice d'interpréter l'article 47 de la Charte (après qu'il sera devenu une norme de droit positif) dans un sens contraire à tel ou tel arrêt de la Cour européenne, si la Cour de Justice estime que cet arrêt a méconnu le sens et la portée de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme. Il ne faut toutefois pas présumer que la Cour de Justice favorisera ainsi les divergences de jurisprudence entre les deux juridictions internationales. Nous partirons de l'idée que l'interprétation de l'article 47 de la Charte sera la même que l'interprétation, donnée par la Cour européenne des droits de l'homme, de l'article 6 de la Convention européenne.

### **B.- Instruments constitutionnels nationaux garantissant les droits fondamentaux**

La garantie du droit au procès équitable, sous l'une ou l'autre forme, est pratiquement une constante dans les constitutions nationales<sup>17</sup>.

### **III.- Jurisprudence en matière d'incidence du droit au procès équitable sur la reconnaissance des jugements étrangers**

#### **A.- Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme**

Cette jurisprudence est particulièrement pertinente, en raison

- de l'importance de la Convention européenne devant les juridictions de nombreux Etats européens (cf. *supra*, II. A. 2)
- de la richesse de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et aussi de la sévérité des critères qu'elle applique quant au respect du droit au procès équitable, sévérité qui fait que l'hypothèse d'un jugement étranger incompatible avec les critères élaborés par la Cour européenne est loin d'être une hypothèse d'école ;
- du fait qu'ainsi qu'il a été montré (*supra*, II. A. 5), l'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme s'impose en principe également en ce qui concerne l'interprétation de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

---

<sup>16</sup> La principale différence, qui est toutefois sans importance dans le présent contexte, est que l'article 47 de la Charte garantit le droit au procès équitable sans le lier au fait que la cause ait trait à des droits ou obligations civils ou à une accusation en matière pénale. L'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup> de la Convention européenne est limité à ces deux séries de matières.

<sup>17</sup> Cf., dans le document émanant de la Commission des libertés et des droits du citoyen, de la justice et des affaires intérieures du Parlement européen cité *supra*, note 4, le commentaire n° 6 à l'article 47, qui cite des dispositions de quatorze constitutions des Etats membres, ainsi que de l'*Human Rights Act* du 9 novembre 1998, acte portant l'intégration partielle des dispositions de la Convention européenne des droits de l'homme en droit interne britannique.

La jurisprudence de la Cour européenne a été analysée dans l'une des notes déposées par le sous-groupe en vue de la réunion de Paris. Afin de ne pas obliger les membres du groupe à se référer à cette dernière note, on reproduira ci-après le passage pertinent :

« On distinguera entre les décisions émanant d'un autre Etat partie (b) et celles émanant d'un Etat tiers, non partie à la Convention (a), en commençant par la reconnaissance des décisions d'un Etat tiers, hypothèse qui a seule occupé, pour l'instant, la Cour.

#### **a) La décision émane d'un Etat tiers**

A cet égard, la Cour a eu l'occasion de se prononcer expressément dans l'arrêt *Pellegrini c. Italie* du 20 juillet 2001. L'affaire *Pellegrini* concerne une procédure d'exequatur, par des juridictions italiennes, d'un arrêt de la Rote Romaine, juridiction d'appel des tribunaux ecclésiastiques, dont la compétence pour connaître des causes matrimoniales des époux mariés sous le régime du *matrimonio concordatario* est reconnu par le concordat entre l'Italie et le Saint-Siège. Selon la Cour, la Rote Romaine est un tribunal du Vatican, Etat qui n'est pas partie à la Convention. Or la procédure devant le tribunal ecclésiastique, qui avait annulé le mariage de M<sup>me</sup> Pellegrini, donnait lieu à critique de la part de la requérante : le tribunal ecclésiastique de première instance, dont le jugement avait, sur appel, été maintenu par la Rote, avait cité M<sup>me</sup> Pellegrini "afin d'être interrogée dans l'affaire matrimoniale Gigliozzi-Pellegrini", sans l'informer de quoi il s'agissait précisément et sans l'avertir de son droit de se faire assister d'un avocat. De surcroît la juridiction ecclésiastique avait pris l'avis du *defensor vinculi*, personne chargée de donner en toute indépendance des parties son avis sur les arguments pouvant plaider contre la nullité du mariage ; l'avis du *defensor vinculi* n'avait pas été porté à la connaissance de M<sup>me</sup> Pellegrini qui n'avait pas pu en débattre contradictoirement.

La Cour d'appel de Florence avait déclaré exécutoire l'arrêt de la Rote après avoir vérifié, conformément au concordat, "que dans la procédure en annulation les droits de défense des parties [avaient] été reconnus d'une façon compatible avec les principes fondamentaux du droit italien". La Cour de cassation italienne avait rejeté le pourvoi. Saisie d'une requête de M<sup>me</sup> Pellegrini, dirigée contre l'Italie et fondée sur l'article 6 de la Convention (droit au procès équitable), la Cour constate la violation de la Convention par l'Italie du fait de l'exequatur donnée à l'arrêt de la Rote :

"La Cour note d'emblée que la déclaration de nullité du mariage de la requérante a été émise par les juridictions du Vatican, puis rendue exécutoire par les juridictions italiennes. Or, le Vatican n'a pas ratifié la Convention, et par ailleurs la requête est dirigée contre l'Italie : la tâche de la Cour consiste dès lors non pas à examiner si la procédure s'étant déroulée devant les juridictions ecclésiastiques était conforme à l'article 6 de la Convention, mais si les juridictions italiennes, avant de donner l'exequatur à ladite déclaration de nullité, ont dûment vérifié que la procédure y relative remplissait les garanties de l'article 6 ; un tel contrôle s'impose, en effet, lorsque la décision dont on demande l'exequatur émane des juridictions d'un pays qui n'applique



pas la Convention. Pareil contrôle est d'autant plus nécessaire lorsque l'enjeu de l'exequatur pour les parties est capital"<sup>18</sup>.

On notera qu'en procédant à ce contrôle, la Cour a appliqué purement et simplement les critères de la procédure contradictoire tels qu'elle les applique à l'égard des juridictions des Etats parties<sup>19</sup>. Elle n'a pas tenu compte de l'extranéité de l'ordre juridique ecclésiastique (ou de l'ordre juridique du Vatican) par rapport à la Convention pour atténuer les exigences de la Convention. Une phrase caractéristique, extraite de la motivation de l'arrêt : "De l'avis de la Cour, étant donné que la requérante avait été citée à comparaître devant le tribunal canonique sans savoir de quoi il s'agissait, *il incombait audit tribunal* de l'informer de sa faculté de se prévaloir de l'assistance d'un avocat avant qu'elle ne se rende à l'interrogatoire"<sup>20</sup>.

L'arrêt *Pellegrini* paraît constituer un revirement de jurisprudence par rapport aux arrêts *Soering* et *Drozd*, dans lesquels la Cour avait au contraire atténué les exigences de la Convention à l'égard des décisions émanant d'un Etat tiers<sup>21</sup>. Or, dans un arrêt rendu huit jours avant l'arrêt *Pellegrini*, la Grande Chambre de la Cour (l'équivalent de la Cour plénière) s'est prononcée incidemment pour l'atténuation des exigences de la Convention lorsqu'il ne s'agit que de reconnaître une décision émanant d'un Etat non partie : dans l'affaire *Prince Hans-Adam II de Liechtenstein* du 12 juillet 2001, la Cour avait été saisie de griefs du requérant qui reprochait à l'Allemagne d'avoir restitué à la République tchèque un tableau après une exposition à Cologne (lors de laquelle le requérant l'avait fait mettre sous séquestre) ; selon le requérant le tableau aurait été confisqué au détriment du père du requérant après 1946 par la Tchécoslovaquie, dans des conditions (entre autres) procédurales méconnaissant la Convention. A ce propos, la Cour relève qu'"il n'incombait pas à juridictions allemandes de rechercher si le critère appliqué dans la procédure devant la Cour administrative de Bratislava qui a débouché sur la décision de novembre 1951 était adéquat, en particulier sous la perspective des garanties procédurales de la Convention (voir, *mutatis mutandis* l'arrêt *Drozd* et *Janousek* du 26 juin 1992 ...)"<sup>22</sup>.

## **b) La décision émane d'un autre Etat partie à la Convention.**

Dans ce cas, la violation des exigences procédurales de la Convention par la juridiction ayant rendu la décision engagera, au premier chef, la responsabilité de l'Etat partie d'origine, même si la reconnaissance du jugement est ensuite sollicitée dans, et le cas échéant refusée par, d'autres Etats parties au motif que

<sup>18</sup> § 40.

<sup>19</sup> V. § 44 de l'arrêt, qui cite plusieurs précédents impliquant le Portugal, la Belgique et la France.

<sup>20</sup> § 46.

<sup>21</sup> [Ces affaires, ayant trait à l'entraide judiciaire en matière pénale, ont fait l'objet de développements dans la note déposée en vue de la réunion de Paris.] – L'opinion concordante de M. Matscher accompagnant l'arrêt *Drozd* avait fait référence à la théorie de l'effet atténué de l'ordre public au sens du droit international privé, en exposant qu'« il doit s'agir d'une violation flagrante de l'article 6 ou, pour le dire par d'autres mots, dans son applicabilité indirecte, l'article 6 ne déployant qu'un effet atténué, moindre que celui qu'il déploierait s'il était directement applicable » (Série A, n° 240, p. 39).

<sup>22</sup> § 64. – L'arrêt *Pellegrini*, quant à lui, a été rendu par une section de la Cour, M<sup>me</sup> Pellegrini ayant refusé son accord (nécessaire conformément à l'article 72 du règlement de la Cour) avec un désistement de la section au profit de la Grande Chambre (§ 7 de l'arrêt *Pellegrini*).

ce jugement méconnaît la Convention. L'affaire *Krombach* en est une illustration, cette affaire ayant donné lieu à la fois à l'arrêt de la Cour de justice des Communautés européennes qui constate qu'au regard de la Convention de Bruxelles la violation de l'article 6 de la Convention par la Cour d'assises de Paris justifie le refus de l'exequatur par les juridictions allemandes<sup>23</sup> et à la condamnation de la France par la Cour européenne des droits de l'homme<sup>24</sup>.

Mais le refus de l'exequatur est-il également, pour l'Etat requis, une *obligation* au regard de la Convention ? L'arrêt *Pellegrini* permet, paradoxalement, d'entretenir un certain doute sur ce point, puisque la Cour y expose qu'"un tel contrôle [par rapport à l'article 6 de la Convention] s'impose ... lorsque la décision dont on demande l'exequatur émane des juridictions d'un pays qui *n'applique pas la Convention*"<sup>25</sup> ».

Si une interprétation *a contrario* de cet *obiter dictum* de l'arrêt *Pellegrini* est admissible, elle signifie qu'entre Etats liés par la Convention européenne, la vérification du respect du droit au procès équitable ne s'impose plus devant les juridictions de l'Etat requis, puisque la partie condamnée devant les juridictions de l'Etat d'origine du jugement a pu bénéficier, dans l'Etat d'origine, de toutes les garanties prévues par la Convention européenne (respectivement qu'elle pourra introduire, contre l'Etat duquel émane le jugement rendu aux termes d'une procédure méconnaissant son droit au procès équitable, un recours devant la Cour européenne des droits de l'homme). On notera toutefois qu'il n'y a pas d'unanimité, en doctrine, sur l'interprétation de ce passage de l'arrêt *Pellegrini*<sup>26</sup>.

## **B.– Jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes**

Il convient de mentionner ici l'arrêt *Krombach* du 28 mars 2000<sup>27</sup>. L'affaire *Krombach* est connue. M. Krombach avait fait l'objet d'une procédure par contumace devant la Cour d'assises de Paris, qui lui avait interdit de se faire représenter par un avocat s'il décidait de ne pas se présenter en personne. La Cour d'assises l'ayant déclaré coupable de violences ayant entraîné la mort d'une jeune fille et l'ayant condamné à payer au père de la victime des dommages-intérêts d'un montant de 350.000 francs français, le père sollicita l'exequatur de l'arrêt de la Cour devant une juridiction allemande, par application de la Convention de Bruxelles. Le *Bundesgerichtshof* saisit la Cour de justice de la question de savoir si une méconnaissance des droits de la défense devant la juridiction d'origine d'un jugement peut justifier le refus de l'exequatur ; la Cour de justice lui répond comme suit (points 37 à 40 de l'arrêt) :

<sup>23</sup> Cf. *infra*, [III.C.].

<sup>24</sup> Arrêt *Krombach c. France* du 13 février 2001.

<sup>25</sup> § 40 de l'arrêt *Pellegrini*.

<sup>26</sup> Dans le sens de l'interprétation *a contrario* ci-dessus suggérée, cf. L. Sinopoli, *Gaz. Pal.* 2002, doctrine, p. 1157 ; P. Kinsch, « The Impact of Human Rights on the Application of Foreign Law and of the Recognition of Foreign Judgments », à paraître. – J.-P. Costa, *Rev. trim. dr. h.* 2002, 463, considère en revanche que les mêmes standards s'appliquent à des jugements européens et à des jugements extraeuropéens ; J.-F. Flauss, *Petites affiches* 2002, n° 78, p. 11, considère les deux interprétations de l'arrêt comme possibles.

<sup>27</sup> Arrêt du 28 mars 2000, aff. C-7/98, Rec. p. I-1935.

« Un recours à la clause de l'ordre public, figurant à l'article 27, point 1, de la convention, n'est concevable que dans l'hypothèse où la reconnaissance ou l'exécution de la décision rendue dans un autre Etat contractant heurterait de manière inacceptable l'ordre juridique de l'Etat requis, en tant qu'elle porterait atteinte à un principe fondamental. Afin de respecter la prohibition de la révision au fond de la décision étrangère, l'atteinte devrait constituer une violation manifeste d'une règle de droit considérée comme essentielle dans l'ordre juridique de l'Etat requis ou d'un droit reconnu comme fondamental dans cet ordre juridique.

S'agissant du droit à être défendu, auquel fait référence la question préjudicielle, il convient de relever qu'il occupe une place éminente dans l'organisation et le déroulement d'un procès équitable et qu'il figure parmi les droits fondamentaux qui résultent des traditions constitutionnelles communes aux Etats membres.

Plus précisément encore, la Cour européenne des droits de l'homme a jugé à plusieurs reprises en matière pénale que, quoique non absolu, le droit de tout accusé à être effectivement défendu par un avocat, au besoin commis d'office, figure parmi les éléments fondamentaux du procès équitable et qu'un accusé ne perd pas le bénéfice d'un tel droit du seul fait de son absence aux débats (voir Cour eur. D.H., arrêts *Poitrinol c. France* du 23 novembre 1993, série A n° 277-A ; *Pelladoah c. Pays-Bas* du 22 septembre 1994, série A n° 297-B, et *Van Geyseghem c. Belgique* du 21 janvier 1999, non encore publié).

Il ressort de cette jurisprudence que le juge national d'un Etat contractant est en droit de considérer que le refus d'entendre la défense d'un accusé absent des débats constitue une violation manifeste d'un droit fondamental ».

Par conséquent, dans l'état actuel des textes (Convention de Bruxelles ou de Lugano, règlement 44/2001, règlement 1347/2000), la méconnaissance du droit au procès équitable peut donner lieu, devant les juridictions de l'Etat requis, à la mise en œuvre de l'exception d'ordre public procédural.

### **C.- Jurisprudence nationale**

Sans vouloir perdre de vue l'incidence des règles de droit commun, souvent anciennes, relatives à la reconnaissance des jugements étrangers – dont fait normalement partie un contrôle de la procédure qui a eu lieu devant le juge étranger par rapport au respect des droits de la défense<sup>28</sup> – nous nous concentrerons sur l'incidence des textes internationaux ou constitutionnels qui ont fait l'objet de la section II.

La jurisprudence du tribunal constitutionnel fédéral *allemand* a pu faire application du droit à « être entendu » en justice<sup>29</sup> dans le contexte du contrôle des

<sup>28</sup> Ainsi en jurisprudence française : Civ. 1<sup>re</sup> 4 octobre 1967, *Bachir*, *Rev. crit.* 1968, 98, note Lagarde : contrôle du déroulement du procès devant la juridiction étrangère « par rapport à l'ordre public international français et au respect du droit de la défense » ; en jurisprudence anglaise *Adams v. Cape Industries plc* [1990] 1 Ch. 433, 557-572, C.A. : « *natural justice* ».

<sup>29</sup> *Grundsatz rechtlichen Gehörs* : Art. 103 GG.

droits de la défense devant la juridiction étrangère dont émane un jugement que les juridictions allemandes sont appelées à reconnaître<sup>30</sup>. Selon le tribunal constitutionnel, n'importe quelle irrégularité procédurale dans la procédure qui a eu lieu devant la juridiction d'origine n'est pas suffisante pour que la Constitution s'oppose à l'exécution du jugement étranger ; il faut qu'il s'agisse d'une méconnaissance du « standard minimum procédural ». Il se peut qu'une jurisprudence similaire existe dans la jurisprudence *constitutionnelle* d'autres Etats ; les membres du groupe pourraient alors la signaler lors de la séance à Vienne.

L'arrêt du *Bundesgericht* dans l'affaire *Krombach* applique lui aussi les standards constitutionnels nationaux du procès équitable : le *Bundesgerichtshof*, tirant les conclusions de l'arrêt de la Cour de justice, a « nationalisé » les constatations de la Cour : il a retenu, dans un arrêt du 29 juin 2000, que M. Krombach avait été victime d'une méconnaissance du droit à être entendu en justice, *tel qu'il lui était garanti par la Constitution allemande*, et que l'arrêt de la Cour de justice avait confirmé que pareille violation de l'ordre public allemand pouvait être prise en considération dans le cadre de l'article 27, 1° de la Convention de Bruxelles<sup>31</sup>. Il n'a pas fait allusion d'un seul mot à la Convention européenne des droits de l'homme, sur laquelle s'était fondée la Cour de justice. On peut estimer, il est vrai, que cette « nationalisation » n'est pas nécessairement une anomalie, l'ordre public restant une notion du droit national, certes encadrée par un contrôle de la part de la Cour de justice<sup>32</sup>.

La jurisprudence *française* a d'abord jugé – à tort, comme devait le démontrer l'évolution de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme<sup>33</sup> – qu'il n'y avait pas lieu de contrôler le respect du droit au procès équitable, au sens de l'article 6 de la Convention européenne, par un jugement gabonais, au motif que la Convention « ne crée d'obligations qu'à l'égard des Etats qui y sont parties, ce qui n'est pas le cas de la République du Gabon ; que, dès lors, le juge de l'exequatur n'était pas tenu de répondre à des conclusions inopérantes, invoquant la violation à l'étranger de l'article 6 de cette Convention »<sup>34</sup>.

En 1999, la Cour de cassation a rendu un arrêt remarqué, l'arrêt *Pordéa* qui, un an avant l'arrêt *Krombach* de la Cour de justice des Communautés européennes, a refusé l'exequatur en France d'un jugement anglais méconnaissant l'article 6 de la Convention et, par conséquent, l'article 27, 1° de la Convention de Bruxelles<sup>35</sup>.

Les juridictions *anglaises* sont également sensibilisées à la question. Un arrêt *Maronier v. Larmer*<sup>36</sup> a fait application de la jurisprudence *Krombach* pour refuser l'exequatur à un jugement néerlandais rendu dans des circonstances que la juridiction anglaise a considérées comme contraires à l'article 6 de la Convention

<sup>30</sup> BVerfG 22 mars 1983, BVerfGE 63, 343, 374-375, à propos de l'exécution, en Allemagne, d'un jugement autrichien en matière fiscale.

<sup>31</sup> BGH 29 juin 2000, BGHZ 144, 390.

<sup>32</sup> Cf. l'arrêt *Krombach*, points 21 et 22.

<sup>33</sup> Cf. l'arrêt *Pellegrini*, cité *supra*.

<sup>34</sup> Civ. 1<sup>ère</sup>, 10 juillet 1990, Rev. crit. 1991, 757 et chronique de P. Mayer, « La Convention européenne des droits de l'homme et l'application des normes étrangères », p. 651.

<sup>35</sup> Civ. 1<sup>ère</sup> 16 mars 1999, J.D.I. 1999, 773, note Huet ; Rev. crit. 2000, 223 et chronique Droz.

<sup>36</sup> [2002] EWCA Civ. 774 ; [2002] 3 W.L.R. 1060, C.A.

européenne des droits de l'homme, désormais intégrée dans le droit interne britannique suite à *Human Rights Act* de 1998 : la procédure, après avoir été suspendue pendant douze ans, avait été brusquement reprise par le demandeur, sans que le défendeur ait été averti, par une notification personnelle, de la reprise de la procédure. La notification de la reprise de la procédure avait été faite à l'avocat anciennement constitué pour le défendeur, avec lequel ce dernier avait perdu tout contact. Tout en refusant l'exequatur au jugement néerlandais, l'arrêt retient qu'en principe

« ... one of the fundamental objectives of the Brussels Convention is to "facilitate, to the greatest extent possible, the free movement of judgments by providing for a simple and rapid enforcement procedure". This objective would be frustrated if courts of an enforcing state could be required to carry out a detailed review of whether the procedures that resulted in the judgment had complied with article 6.

Court procedures differ from one state to another and the courts of this country should apply a strong presumption that the procedures of other signatories of the Human Rights Convention are compliant with article 6. What we cannot accept is that we must apply an irrebuttable presumption that a judgment given in another member state cannot have resulted from a violation of article 6 » (par. 24-25).

#### **IV.- Questions qui pourraient faire l'objet de la discussion du groupe à Vienne**

##### **A.- Quant aux jugements rendus dans des Etats extra-européens**

La principale question qui se pose est celle de savoir s'il convient vraiment de leur appliquer – à l'instar de l'arrêt *Pellegrini* de la Cour européenne – *in extenso* les critères particulièrement exigeants de la Convention européenne des droits de l'homme. Le droit au procès équitable est de mieux en mieux garanti, dans le contexte européen, par la jurisprudence de la Cour européenne ; ce qui paraissait acceptable il y a trente ans (telle la participation du procureur général au délibéré de la Cour de cassation belge : arrêt *Delcourt c. Belgique* du 17 janvier 1970, série A, n° 11) n'est plus accepté aujourd'hui (arrêt *Borgers c. Belgique* du 30 octobre 1991, série A, n° 214). Si, dans l'Etat (extra-européen) de provenance d'un jugement, les règles de procédure nationales permettent toujours la participation de membres du ministère public au délibéré dans les affaires civiles, des jugements rendus conformément à cette procédure doivent-ils toujours se voir refuser l'exequatur dans un for européen ? Ou convient-il de considérer que le « standard procédural minimal » qui correspond aux exigences de l'ordre public procédural est un standard moins élevé que le standard *optimal* exigé de nos jours par la Convention européenne des droits de l'homme ? La notion d'« effet atténué de l'ordre public<sup>37</sup> » ne peut-elle jouer aucun rôle dans ce contexte ?

---

<sup>37</sup> Cf. *supra*, note 21, la citation de l'opinion concordante de M. Matscher accompagnant l'arrêt *Drozd*.



## B.- Quant aux jugements rendus dans un autre Etat de l'Union européenne

Dans l'hypothèse de la suppression, par un acte communautaire à venir, du contrôle de conformité à l'ordre public, se pose la question d'un éventuel conflit entre cet acte tendant à assurer de manière maximale la libre circulation des jugements et le droit au procès équitable de la partie condamnée dans un autre Etat membre de l'Union. La motivation, émanant de la Commission, de la proposition de règlement du conseil portant création d'un titre exécutoire européen pour les créances incontestées<sup>38</sup> montre que la Commission en est consciente, même si elle se borne en définitive à affirmer que « le présent règlement respecte les droits fondamentaux et les principes qui sont reconnus notamment par la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. En particulier, il vise à assurer le plein respect du droit à accéder à un tribunal impartial, reconnu par l'article 47 de la Charte » (considérant n° 9). Il est vrai que la proposition de règlement instaure des exigences précises en ce qui concerne la procédure devant le tribunal d'origine du titre exécutoire européen (il ne s'agit pas d'une réglementation complète de la procédure, mais d'une réglementation ponctuelle de certains points, par exemple la signification de l'acte introductif d'instance). Toutefois, ce règlement n'apporte aucune réponse dans la situation seule pertinente : celle où il s'avère que, malgré tout, la procédure suivie dans le tribunal d'origine n'a *pas* été conforme aux standards institués par l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et repris par l'article 47 de la Charte, ni même aux règles procédurales instituées par le règlement portant création d'un titre exécutoire européen lui-même ! Faut-il vraiment accepter, dans pareille circonstance, l'exécution d'un jugement obtenu au mépris du droit de la défense ? Est-ce que, plus fondamentalement, l'équilibre futur entre la libre circulation des jugements et le droit au procès équitable, telle qu'il se dessine à travers ces projets, est satisfaisant ?<sup>39</sup>

L'arrêt *Pellegrini*, lu *a contrario*<sup>40</sup>, ne paraît pas s'opposer à la suppression de tout contrôle du respect de l'ordre public procédural. Mais le dernier mot n'est pas nécessairement dit sur ce point (après tout, il s'agit d'un simple *obiter dictum*, de surcroît interprété *a contrario*). Et quelle serait la réaction des juridictions constitutionnelles nationales, par exemple du tribunal constitutionnel fédéral allemand qui dispose d'une jurisprudence sur la question<sup>41</sup> ?

Rédacteur : Patrick Kinsch

<sup>38</sup> Réf. *supra*, I.

<sup>39</sup> Une comparaison avec le droit des Etats-Unis d'Amérique pourrait être instructive, dans la mesure où la Constitution de cet Etat fédéral prévoit l'obligation pour tous les Etats fédérés d'accorder « *Full Faith and Credit ... to the ... Judicial Proceedings of every other State* » (art. IV, § 1 de la Constitution). En conséquence, s'agissant des jugements (spécialement de condamnation pécuniaire) émanant des juridictions d'autres Etats fédérés, l'exception d'ordre public est inexistante ou du moins très limitée (Scoles, Hay, Borchers, Symeonides, *Conflict of Laws*, 3<sup>e</sup> éd., St. Paul, 2000, p. 1174). Pourtant, MM. Scoles, Hay, Borchers et Symeonides précisent ce qui suit à propos d'une méconnaissance du « *due process* » devant le tribunal d'origine du jugement : « *In an interstate case, it has been held that service of process by mail violated due process and that the ensuing judgment therefore was not entitled to full faith and credit. See Miserondino v. Resort Properties, Inc. 345 Md. 43, 691 A.2d 208, cert. denied 522 U.S. 953, 118 S.Ct. 376, 139 L.Ed.2d 292 (1997)* » (p. 1209, note 5)

<sup>40</sup> Cf. *supra*, III.A, *in fine*.

<sup>41</sup> Cf. *supra*, III.C.