

# LES ANNONCES DE LA SEINE

Xxx - Numéro XX - 1,15 Euro - 89<sup>e</sup> année



## Le chantier oublié ou les blocages de l'espace de liberté, de sécurité et de Justice

### VIE DU DROIT

Xxx ..... 2

ANNONCES LEGALES ..... X

ADJUDICATIONS ..... X

# X<sup>XX</sup>

**JOURNAL OFFICIEL D'ANNONCES LÉGALES - INFORMATIONS GÉNÉRALES, JUDICIAIRES ET TECHNIQUES**

bi-hebdomadaire habilité pour les départements de Paris, Yvelines, Hauts-de-Seine, Seine-Saint-Denis et Val de Marne  
12, rue Notre-Dame des Victoires - 75002 PARIS - Téléphone : 01.42.60.36.35 - Télécopie : 01.47.03.92.15  
Internet : [www.annonces-de-la-seine.com](http://www.annonces-de-la-seine.com) - E-mail : [as@annonces-de-la-seine.com](mailto:as@annonces-de-la-seine.com) - [as@annonces-de-la-seine.fr](mailto:as@annonces-de-la-seine.fr)

FONDATEUR EN 1919 : RENÉ TANCRÈDE - DIRECTEUR : JEAN-RENÉ TANCRÈDE



# LES ANNONCES DE LA SEINE

**Siège social :**  
12, rue Notre-Dame des Victoires - 75002 PARIS  
R.C.S. PARIS B 572 142 677 - (1957 B 14267)  
Téléphone : 01.42.60.36.35 - Télécopie : 01.47.03.92.15.  
Internet : www.annonces-de-la-seine.com  
e-mail : as@annonces-de-la-seine.com / as@annonces-de-la-seine.fr

## Établissements secondaires :

- 4, rue de la Masse, 78910 BEHOUST  
Téléphone : 01.34.87.33.15.
- 1, place Paul-Verlaine, 92100 BOULOGNE  
Téléphone : 01.42.60.84.40.
- 7, place du 11 Novembre 1918, 93000 BOBIGNY  
Téléphone : 01.42.60.84.41.
- 1, place Charlemagne, 94290 VILLENEUVE-LE-ROI  
Téléphone : 01.45.97.42.05.

Directeur de la publication et de la rédaction :  
**Jean-René Tancrède**

## Comité de rédaction :

- Jacques Barthélémy**, Avocat à la Cour  
**Thierry Bernard**, Avocat à la Cour, Cabinet Bernards  
**François-Henri Briard**, Avocat au Conseil d'Etat  
**Antoine Bullier**, Professeur à l'Université Paris I Panthéon Sorbonne  
**Marie-Jeanne Campana**, Professeur agrégé des Universités de droit  
**André Damien**, Membre de l'Institut  
**Philippe Delebecque**, Professeur de droit à l'Université Paris I Panthéon Sorbonne  
**Dominique de La Garanderie**, Avocat à la Cour, ancien Bâtonnier de Paris  
**Brigitte Gizardin**, Substitut général à la Cour d'appel  
**Serge Guinchard**, Professeur de Droit à l'Université Paris II Panthéon-Assas  
**Françoise Kamara**, Conseiller à la première chambre de la Cour de cassation  
**Maurice-Antoine Lafortune**, Avocat général honoraire à la Cour de cassation  
**Bernard Lagarde**, Avocat à la Cour, Maître de conférence à H.E.C. - Entrepreneurs  
**Jean Lamarque**, Professeur de droit à l'Université Paris II Panthéon-Assas  
**Noëlle Lenoir**, Avocate à la Cour, ancienne Ministre  
**Philippe Malaurie**, Professeur émérite à l'Université Paris II Panthéon-Assas  
**Pierre Masquart**, Avocat à la Cour  
**Jean-François Pestureau**, Expert-Comptable, Commissaire aux comptes  
**Gérard Pluyette**, Conseiller doyen à la première chambre civile de la Cour de cassation  
**Jacqueline Socquet-Clerc Lafont**, Avocate à la Cour, Présidente d'honneur de l'UNAPL  
**Yves Repiquet**, Avocat à la Cour, ancien Bâtonnier de Paris  
**René Ricol**, Ancien Président de l'IFAC  
**Francis Teitgen**, Avocat à la Cour, ancien Bâtonnier de Paris  
**Carol Xueref**, Directeur des affaires juridiques, Groupe Essilor International

**Publicité :** Judiciaire : **Martine Chartier - Charité**  
Légale : **Didier Chotard**  
Commerciale : **Frédéric Bonaventura**

**Commission paritaire :** n° 0708 I 83461

I.S.S.N. : 0994-3587

**Tirage :** XX XXX exemplaires

**Périodicité :** bi-hebdomadaire

**Impression :** Imprimerie de l'Avesnois  
8, rue François Villon - 75015 PARIS

**Copyright 2008**



Les manuscrits non insérés ne sont pas rendus. Sauf dans les cas où elle est autorisée expressément par la loi et les conventions internationales, toute reproduction, totale ou partielle du présent numéro est interdite et constituerait une contrefaçon sanctionnée par les articles 425 et suivants du Code Pénal.

Le journal "Les Annonces de la Seine" a été désigné comme publieur officiel pour la période du 1<sup>er</sup> janvier au 31 décembre 2008, par arrêtés de Messieurs les Préfets : de Paris, du 17 décembre 2007 ; des Yvelines, du 21 décembre 2007 ; des Hauts-de-Seine, des 17 décembre 2007 ; de la Seine-Saint-Denis, du 28 décembre 2007 ; du Val-de-Marne, du 17 décembre 2007 ; de toutes annonces judiciaires et légales prescrites par le Code Civil, les Codes de Procédure Civile et de Procédure Pénale et de Commerce et les Lois spéciales pour la publicité et la validité des actes de procédure ou des contrats et des décisions de justice pour les départements de Paris, des Yvelines, de la Seine-Saint-Denis, du Val-de-Marne ; et des Hauts-de-Seine.

*N.B. : L'administration décline toute responsabilité quant à la teneur des annonces légales.*

## - Tarifs hors taxes des publicités à la ligne

- A) Légales :  
Paris : 4,98 € Seine-Saint-Denis : 4,98 €  
Yvelines : 4,83 € Hauts-de-Seine : 4,98 €  
Val-de-Marne : 4,92 €
- B) Avis divers : 9,00 €  
C) Avis financiers : 9,88 €  
D) Avis relatifs aux personnes :  
Paris : 3,58 € Hauts-de-Seine : 3,59 €  
Seine-Saint-Denis : 3,53 € Yvelines : 4,83 €  
Val-de-Marne : 3,63 €

- Vente au numéro : 1,15 €

- Abonnement annuel : 15 € simple

35 € avec suppléments culturels  
95 € avec suppléments judiciaires et culturels

## COMPOSITION DES ANNONCES LÉGALES NORMES TYPOGRAPHIQUES

*surfaces consacrées aux titres, sous-titres, filets, paragraphes, alinéas*

**Titres :** chacune des lignes constituant le titre principal de l'annonce sera composée en capitales (ou majuscules grasses) : elle sera l'équivalent de deux lignes de corps 6 points Didot, soit arrondi à 4,5 mm. Les blancs d'interlignes séparant les lignes de titres n'excéderont pas l'équivalent d'une ligne de corps 6 points Didot, soit 2,256 mm.

**Sous-titres :** chacune des lignes constituant le sous-titre de l'annonce sera composée en bas-de-casse (minuscules grasses) : elle sera l'équivalent d'une ligne de corps 9 points Didot soit arrondi à 3,40 mm. Les blancs d'interlignes séparant les différentes lignes du sous-titre seront équivalents à 4 points soit 1,50 mm.

**Filets :** chaque annonce est séparée de la précédente et de la suivante par un filet 1/4 gras. L'espace blanc compris entre le filet et le début de l'annonce sera l'équivalent d'une ligne de corps 6 points Didot soit 2,256 mm. Le même principe régira le blanc situé entre la dernière ligne de l'annonce et le filet séparatif. L'ensemble du sous-titre est séparé du titre et du corps de l'annonce par des filets maigres centrés. Le blanc placé avant et après le filet sera égal à une ligne de corps 6 points Didot, soit 2,256 mm.

**Paragraphes et Alinéas :** le blanc séparatif nécessaire afin de marquer le début d'un paragraphe où d'un alinéa sera l'équivalent d'une ligne de corps 6 points Didot, soit 2,256 mm. Ces définitions typographiques ont été calculées pour une composition effectuée en corps 6 points Didot. Dans l'éventualité où l'éditeur retiendrait un corps supérieur, il conviendrait de respecter le rapport entre les blancs et le corps choisi.

# RUBRIQUE



Photo © Jean-René Tancrède - Téléphone : 01.42.60.36.35

**Bertrand Favreau**

## Le chantier oublié ou les blocages de l'espace de liberté, de sécurité et de Justice

par Bertrand Favreau

(...)

L'espace de liberté, de sécurité et de Justice va-t-il devoir encore attendre l'incertaine entrée en vigueur du traité de Lisbonne pour instaurer à l'échelle de l'Union un niveau de protection des droits fondamentaux digne des sociétés démocratiques ? Demeurera-t-il toujours le chantier oublié de la construction européenne ? Depuis l'origine, et donc structurellement, l'Europe communautaire n'a été que trop tributaire, d'un cruel décalage et pour avoir trop longtemps ignorer ou oublié les droits fondamentaux, elle a été condamnée à une course poursuite, dont on voudrait aujourd'hui espérer qu'elle ne sera pas l'éternelle course d'Achille et de la tortue.

Cette course demeure aussi une lecture de l'histoire textuelle de l'Europe. Elle explique bien des blocages et bien des retards. Des arrêts "Solange" où le Bundesverfassungsgericht, véritable Pénélope, a décidé d'attendre "aussi longtemps" qu'il l'a fallu, en l'occurrence de 1975 à 1986, que la protection communautaire des droits fondamentaux ait suffisamment évolué pour offrir "une protection correspondant pour l'essentiel au standard inaliénable fixé par la loi fondamentale"<sup>(1)</sup>, jusqu'à l'arrêt rendu en juillet 2005, pour ce qui est du domaine du 3<sup>ème</sup> pilier, à propos du mandat d'arrêt européen<sup>(2)</sup>...

Le décalage aura donc été continu entre les politiques entreprises et le niveau de protection qui doit être garanti à tout citoyen dans une société démocratique. En cela, l'insuffisance de prise en

considération des droits fondamentaux participe de ce que le langage commun a appelé le "déficit démocratique".

Mais plus encore, cette insuffisance, qui demeure aujourd'hui malgré les proclamations, constitue plus que jamais une entrave ou en tous les cas un frein au développement véritable des politiques européennes et au premier chef à la mise en œuvre annoncée d'un véritable espace judiciaire. Ainsi de blocages en avancées, de petits pas en "petits bonds", non seulement l'Europe a été condamnée à une course qui n'est pas encore gagnée ou à un rattrapage permanent pour faire coïncider l'ambition de ses projets avec un niveau convenable de protection des droits des citoyens concernés par leur application. Et le fossé n'est toujours pas comblé car en la matière le renforcement des garanties – même lorsqu'il est sincèrement souhaité – est toujours en retard sur la prolifération des violations.

Force est d'admettre aujourd'hui qu'il existe – on peut le dire désormais – deux domaines de droit pénal européen. Il existe un droit pénal communautaire, on le sait depuis ce que l'on appelle en France, l'arrêt "criminalité environnementale", mais qui a un nom beaucoup plus évocateur en Italien : la Sentenza "Ambiente"<sup>(3)</sup>, qui a semblé (provisoirement au vu de la jurisprudence postérieure ?) clarifier la répartition des compétences entre le premier et le troisième pilier.

Il existe un droit pénal communautaire au titre du 1<sup>er</sup> pilier : les dispositions de droit pénal nécessaires à la mise en œuvre effective du droit communautaire relèvent du traité CE (premier pilier). On sait donc que quand une disposition pénale spécifique à la matière en cause est nécessaire pour garantir l'effectivité du droit communautaire, elle est adoptée dans le cadre du premier pilier. Toutefois, l'adoption de mesures pénales n'est possible sur une base communautaire que de façon sectorielle, à condition que la nécessité de lutter contre les manquements graves à la mise en œuvre des objectifs communautaires soit établie. Au contraire, les dispositions horizontales de droit pénal favorisant la coopération judiciaire et policière relèvent du titre VI du traité UE (troisième pilier), comme les questions liées aux règles générales du droit pénal et de la procédure pénale, ou de la coopération judiciaire et policière en matière pénale, et non du droit communautaire. Au plan strictement communautaire, on le sait, face à l'insuffisance normative, ce sont les prétoires européens, qui sont venus suppléer et sanctionner les carences ou pointer les lacunes. En l'absence de dispositions expresses protégeant les droits de l'homme dans les traités constitutifs des Communautés européennes, la CJCE a déclaré dès 1969 que les droits fondamentaux de la personne sont compris dans les principes généraux du droit communautaire dont elle assure le respect. Dès le



début des années 1970, la Cour de Luxembourg a confirmé qu'en assurant la sauvegarde de ces droits elle s'inspirait des traditions constitutionnelles communes aux Etats membres et des indications fournies par les instruments internationaux concernant la protection des droits de l'homme auxquels les Etats membres avaient coopéré ou adhéré. Puis, abandonnant ces précautions de style, la CJCE en est venue à se référer de plus en plus à la Convention européenne des droits de l'homme et même directement à la jurisprudence de Strasbourg en se passant en fait de la médiation des principes généraux du droit.

On rappellera sur ce point que l'un des apports essentiels du traité de Lisbonne réside, non seulement dans la force obligatoire de la Charte (sauf pour le Royaume Uni et la Pologne, bien sûr) qui a la même valeur que les traités mais aussi et surtout dans la suppression du système des piliers. Ce serait ainsi la fin du morcellement de la JAI, en vigueur depuis le traité d'Amsterdam (la politique migratoire et la coopération judiciaire civile, relevant du premier pilier dit communautaire, et la coopération policière et judiciaire en matière pénale du troisième pilier du droit de l'Union). Désormais, un titre unique du Traité sur le Fonctionnement de l'Union européenne (TFUE), son titre IV, sera consacré à l'ELSJ.

La conséquence directe en est la communautarisation, c'est-à-dire l'extension de la "méthode communautaire" à la coopération policière et judiciaire en matière pénale. L'architecture en pilier ne pourra plus demeurer un prétexte, et rien ne s'opposera plus à l'instauration d'une véritable protection du traitement des données à caractère personnel à l'échelle de l'union sur un standard le plus élevé de protection.

L'extension du vote à la majorité qualifiée devrait désormais mettre un terme aux blocages constatés puisqu'il sera étendu à la coopération judiciaire civile, à l'exception du droit de la famille, et à la plupart des domaines de la coopération policière et judiciaire pénale, actuellement régie par l'unanimité.

Mais, pour le moment, la politique pénale européenne relève du 3<sup>ème</sup> pilier et l'on donnera deux exemples très actuels du handicap que peut engendrer le retard pris, en termes d'effectivité, par la sauvegarde des droits fondamentaux dans la mise en œuvre d'une véritable politique pénale européenne.

## I. Le blocage d'une véritable "reconnaissance mutuelle"

Quelques mois après l'entrée en vigueur du traité d'Amsterdam (1<sup>er</sup> mai 1999), le Conseil européen de Tempere a décidé d'intensifier la coopération dans la lutte contre la criminalité en Europe. Ses

conclusions ont rappelé notamment la nécessité d'élaborer une politique européenne commune en matière d'asile et de migration, de réaliser un véritable espace européen de justice et de lutter contre la criminalité à l'échelle de l'Union.

La question de l'harmonisation des garanties procédurales demeurerait confrontée à l'absence de base juridique spécifique : l'article 31 du traité UE concerne la compatibilité des règles applicables dans les Etats membres et l'élaboration des règles minimales relatives aux éléments constitutifs des infractions pénales.

Le sommet de Tempere a posé pour principe que la "reconnaissance mutuelle" était la pierre angulaire d'une coopération judiciaire dont on déplorait jusqu'alors à juste titre qu'elle connût une "lenteur désespérante". Le fonctionnement du système est fondé sur la confiance mutuelle, ce qui impliquait d'aller traquer dans ses derniers refuges les relents du souverainisme judiciaire, puisque la règle était jusqu'alors, voire depuis, celle de la "défiance mutuelle".

Mais, la coopération judiciaire en matière pénale, exige d'abord le développement de normes équivalentes pour les droits procédurales dans le cadre des procédures pénales de tous les Etats membres.

L'instauration du mandat d'arrêt européen - premier instrument adopté dans le domaine de la reconnaissance mutuelle en matière pénale - a nettement mis en exergue le décalage qui peut exister dans les garanties pénales accordées au suspect dans les différents systèmes de droit pénal en vigueur dans l'Union. Bien évidemment, ce texte - pas plus que la proposition de décision-cadre du Conseil relative au mandat européen d'obtention de preuves tendant à recueillir des objets, des documents et des données en vue de leur utilisation dans le cadre de procédures pénales<sup>(4)</sup> également prévue par le programme de La Haye - n'est pas intrinsèquement dépourvu de toutes garanties notamment judiciaires<sup>(5)</sup>. La Cour de Luxembourg vient au demeurant de juger en ce qui concerne la suppression du contrôle de la double incrimination pour les infractions, qu'elle ne violait pas l'article 6 du TUE et, plus spécifiquement, les principes de légalité des délits et des peines ainsi que d'égalité et de non-discrimination<sup>(6)</sup>.

La question reste de savoir si le fonctionnement des instruments de coopération en matière pénale, notamment issus de la reconnaissance mutuelle, offrent globalement une garantie suffisante du point de vue des droits fondamentaux ?

Une espérance - née du projet de Constitution européenne - résidait dans l'intégration de la charte des droits fondamentaux - qui énumère les droits fondamentaux relatifs à la justice ou aux procédures répressives - dans le traité constitutionnel et dans la fin de l'architecture en

pilier, qui aurait impliqué que l'Union aurait eu une obligation légale d'assurer non seulement le respect des droits fondamentaux, mais également leur promotion active.

Faute de Charte obligatoire, et faute d'adhésion de l'Union à la CEDH, il a donc fallu envisager un instrument ad hoc - mais aussi a minima - pour permettre des garanties judiciaires élémentaires uniformes dans le cadre de la coopération dès l'entrée en vigueur de ses premiers instruments. L'objet de la proposition de décision cadre relative aux droits procédurales présentée le 28 avril 2004 est de constituer la première étape vers l'élaboration d'un ensemble de règles minimales communes dans le domaine des garanties procédurales. Toutefois, seuls certains droits ont été sélectionnés, non pas, selon la Commission, parce qu'ils revêtent une valeur supérieure à d'autres, mais parce qu'ils sont "significatifs de l'action entreprise" :

- Le droit à l'aide judiciaire et à l'assistance d'un avocat (article 2-5).
- Le droit à un interprète (article 6).
- Le droit à la traduction des documents (sans remboursement a posteriori).
- Le droit à la fidélité des traductions par un enregistrement de contrôle.
- Le droit à l'obtention des informations, déclaration des droits fondamentaux.
- Des droits spéciaux pour les personnes dites vulnérables (article 10) ou "droit à une attention particulière".
- Le droit à l'assistance consulaire (article 13).
- Le droit de communiquer (article 12).

Au-delà de l'intention - et du mérite d'exister - , une telle proposition de texte peut paraître étrange puisque tous les pays de l'Union européenne sont partie à la Convention européenne des droits de l'homme.

Bien évidemment ce texte ne règle pas tout. On a pu donc lui reprocher de ne pas aborder certains droits essentiels comme : le droit à la mise en liberté provisoire sous caution, le droit à un traitement équitable en ce qui concerne les éléments de preuve, la symétrie des condamnations, la règle non bis in idem et les procédures par défaut ou contumace, etc.

- En ce qui concerne la notification des droits aux personnes mises en cause, qui est une des garanties procédurales proposées : le texte ne définit pas le contenu des droits, d'une part, et n'indique pas avec précision le moment où ils doivent être notifiés, d'autre part. Or, il s'agit d'un enjeu majeur pour l'application d'une telle mesure, les études ayant montré que chaque pays avait une conception personnelle du début de la procédure, tout en déclarant que ses droits sont immédiatement notifiés à l'intéressé<sup>(7)</sup>.

Il est bien évident qu'ils ne doivent pas être notifiés uniquement à la personne au stade de sa

# RUBRIQUE

mise en cause judiciaire, mais dès le stade de l'enquête préliminaire, c'est-à-dire dès qu'une personne est considérée comme un suspect, et donc dès qu'elle fait l'objet d'une audition dont le contenu pourra être utilisé contre elle.

Tel est le sens notamment de l'information sur le droit de se taire, qui n'aurait aucune substance effective, si elle intervenait après plusieurs interrogatoires sans que l'intéressé en ait été informé.

## En ce qui concerne la règle *non bis in idem*

Car la règle "*non bis in idem*" est un principe classique de la procédure pénale, déjà connu du droit romain, d'après lequel "*nul ne peut être poursuivi ou puni pénalement à raison des mêmes faits*". Elle est consacrée dans plusieurs instruments internationaux de protection des droits fondamentaux, tels que le Pacte de New York relatif aux droits civils et politiques de 1966 (article 14 § 7), le protocole n°7 à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (article 4) et la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (article 50).

Cette règle, qui répond à une double exigence d'équité et de sécurité juridique, est reconnue et appliquée dans l'ordre juridique interne par l'ensemble des pays respectueux de l'Etat de droit<sup>(8)</sup> et elle n'a pas seulement pour vocation de s'appliquer au niveau national, mais également dans les relations entre les Etats.

Il convient en particulier pour les affaires dites "*mixtes*" que, dès lors que, quelles que soient leur qualification, les faits constitutifs d'une infraction reposent sur les mêmes "*éléments essentiels*", une seule poursuite puisse être engagée.

On sait qu'il s'applique en droit communautaire<sup>(9)</sup> et qu'il est garanti par l'article 50 de la Charte (comme par l'article 4 du protocole n°7 à la CEDH). Au niveau de l'Union européenne, ce principe est repris à l'article 54 de la Convention d'application de l'accord de Schengen, signée le 19 juin 1990 et intégrée au droit de l'Union par le protocole au traité d'Amsterdam relatif à l'acquis de Schengen<sup>(10)</sup>.

L'article 55 de cette Convention a prévu, cependant, que les Etats pouvaient faire une déclaration, au moment de la ratification, de l'acceptation ou de l'approbation de cette Convention, pour ne pas être liés par le principe du "*non bis in idem*" dans trois cas :

- lorsque les faits visés par le jugement étranger ont eu lieu, soit en tout, soit en partie, sur leur territoire (cette exception ne s'appliquant pas si ces faits ont eu lieu en partie sur le territoire de l'Etat où le jugement a été rendu) ;

- lorsque les faits visés par le jugement étranger constituent une infraction contre la sûreté de l'Etat ou d'autres intérêts également essentiels ;
- lorsque les faits visés par le jugement étranger ont été commis par un fonctionnaire en violation des obligations de sa charge.

L'article 4 du protocole n°7 à la Convention consacre expressément la règle *non bis in idem*. Aujourd'hui, tous les Etats de droit ont, plus ou moins solennellement intégré la règle dans leur ordonnancement juridique mais beaucoup de pays signataires ont émis des réserves quant à l'application de cet article en déclarant notamment que seules les infractions relevant selon leur droit de la compétence des tribunaux statuant en matière pénale doivent être regardées comme des infractions au sens des articles 2 à 4 du protocole.

S'agissant en outre d'une poursuite de caractère européen l'application du principe ou de la règle "*non bis in idem*" est cruciale au sens de l'article 4 du protocole n°7 à la Convention européenne. Il s'agit d'une garantie si fondamentale de la personne défenderesse au procès pénal, que l'article 4.3 n'autorise aucune dérogation "*en cas de guerre ou en cas d'autre danger public menaçant la vie de la nation*" au sens de l'article 15 de la Convention. On doit donc le considérer comme un droit absolu "*la portée de l'article 4 du Protocole n°7 ne se limite pas au droit de ne pas être puni deux fois mais s'étend au droit de ne pas être poursuivi deux fois*" lorsque des infractions différentes fondées sur un acte sont poursuivies consécutivement, la Cour doit examiner si de telles infractions ont ou non ont les mêmes éléments essentiels<sup>(11)</sup>.

Dans l'arrêt Gradinger, tout en considérant que les poursuites successives différaient par leur nature et leur but, la CEDH avait conclu à une violation parce que "*les deux décisions litigieuses se fondent sur le même comportement*"<sup>(12)</sup>.

Cela suppose aussi que ce même comportement ne puisse pas faire l'objet de nouvelles poursuites en fonction de la sévérité de la sanction précédente ou des modalités de procédure qui ont éteint l'action pénale.

Le principe "*non bis in idem*" doit s'appliquer entre les juridictions de plusieurs Etats membre. En matière européenne la difficulté réside notamment dans le fait que le principe vise le cumul de deux sanctions de même nature, en l'espèce pénales. Dans l'affaire Gözütok, la difficulté provenait du fait que le requérant avait payé une somme d'argent compensatoire des faits qui lui étaient reprochés dans le cadre du droit pénal néerlandais, alors qu'il aurait dû purger une peine d'emprisonnement de 1 an et 5 mois dans le cadre du droit pénal allemand pour les mêmes faits. Toute la question était de savoir si le principe *non bis in idem* pouvait s'appliquer à la suite de l'extinction de l'action publique,

prévue par les codes pénaux nationaux, consécutive au versement d'une somme d'argent sans faire intervenir une juridiction pénale, l'article 54 de la convention d'application de l'accord de Schengen (C.A.A.S.) précisant que le principe s'applique à toute personne définitivement jugée.

Pour la trancher, la CJCE a donné une lecture conforme au principe de la confiance mutuelle, de l'article 54 C.A.A.S. à propos principe *non bis in idem*.

La Cour de justice a estimé, dans les affaires Gözütok et Brügger, que l'action publique est "*définitivement éteinte et que la personne concernée doit être considérée comme ayant été définitivement jugée*", au sens de l'article 54 de la C.A.A.S., dans le cas de procédures d'extinction de l'action publique, sans l'intervention d'une juridiction", le fait qu'aucune juridiction n'intervient dans le cadre d'une telle procédure et que la décision prise à l'issue de celle-ci ne prend pas la forme d'un jugement n'étant pas "*de nature à infirmer cette interprétation...*"<sup>(13)</sup>.

La Cour rappelle par ailleurs que la règle *non bis in idem* n'empêche pas la victime d'intenter une action civile en vue de demander réparation du préjudice subi<sup>(14)</sup>. Ce qui suppose "*une confiance mutuelle des états membres dans leur système respectif de justice pénale et que chacun de ceux-ci accepte l'application du droit pénal en vigueur dans les autres états membres, quand bien même la mise en œuvre de son propre droit national conduirait à une solution différente*".

Il est clair que la Cour de Luxembourg a sans doute donné une leçon de ce qu'est la confiance mutuelle mais plus encore montré la voie en matière d'intégration en précisant que le principe *non bis in idem* s'applique aux procédures d'extinction de l'action publique sans qu'il y ait eu de poursuites effectives dans le cas où la législation pénale d'un état permet d'exonérer un prévenu qui a acquitté un certain nombre d'obligations prévues par la loi.

C'est de cette même conception que relevait l'initiative prise par la République hellénique, en 2003, - qu'il faut rappeler et saluer sur ce point - puisqu'elle proposait l'adoption par le Conseil d'un projet de décision-cadre relative à l'application du principe "*non bis in idem*", instaurant l'impossibilité de poursuivre une personne "*pour le même comportement punissable dès lors qu'il a fait l'objet d'une décision définitive conformément à la loi et à la procédure pénale de cet Etat...*"<sup>(15)</sup>, étant précisé que "*le deuxième acte punissable résulte exclusivement des mêmes circonstances en substance similaires, indépendamment de la qualification juridique*".

Mais quels sont les surcroûtes de ces messages que sous-tendait l'impérieuse nécessité d'un



espace pénal unique ? Rien n'a été fait depuis alors que l'instauration d'un véritable espace judiciaire européen est à ce prix.

### En ce qui concerne le régime de la "contumace"

On a bien connu, par des affaires très médiatisées, les disparités de régime, en Europe, depuis une série d'arrêts rendus contre l'Italie, notamment l'arrêt Colozza de 1985, et plus généralement le problème de la compatibilité avec la Convention des procès criminels in absentia, appelés en droit français procédures par contumace. Le régime de la contumace en Italie et en France a été successivement condamné par la Cour de Strasbourg.

Ainsi à propos de la contumace italienne, la Cour a estimé que l'obligation de garantir à l'accusé le droit d'être présent dans la salle d'audience – soit pendant la première procédure à son encontre, soit au cours d'un nouveau procès – est l'un des éléments essentiels de l'article 6, ce qui implique que tout condamné in absentia ait le droit d'être rejugé<sup>(16)</sup>.

Pour ce qui est de la France, la Cour, ne s'est pas satisfaite de la mise en œuvre de la purge de la contumace, qui n'avait d'incidence sur l'exercice effectif des droits de la défense que dans l'hypothèse d'une arrestation ou d'une obligation pour un accusé de se constituer prisonnier pour bénéficier du droit d'être rejugé, alors qu'elle exige une obligation positive d'offrir à l'accusé la possibilité d'un réexamen de la cause dans son intégralité et en sa présence et ce indépendamment de toute privation de liberté de l'intéressé<sup>(17)</sup>.

Les quatre décisions-cadres adoptées sur la base du principe de reconnaissance réciproque des décisions de justice permettent déjà l'application des décisions de justices prononcées par contumace, cependant elles apportent à cette question des solutions inégales. Cela détruit la sécurité juridique et entrave la coopération judiciaire.

En janvier 2008, c'est au dernier jour d'une rencontre informelle des ministres de la Justice et de l'Intérieur que l'on semble s'être préoccupé d'"élever le niveau des droits dans le domaine de la coopération judiciaire concernant les affaires pénales dans les cas où le jugement a été rendu par contumace" en promouvant le droit à un procès juste et le droit d'assister à son propre procès, droits procédant des dispositions prévues par l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme<sup>(18)</sup>. La proposition discutée au Conseil "Justice et affaires intérieures" (JAI) de Luxembourg le 18 avril 2008 veut apporter une approche harmonisée dans les procédures de reconnaissance mutuelle des décisions de justice prononcées en l'absence de l'accusé. La

proposition définit les cas et les conditions dans lesquels un Etat membre doit, à la demande du condamné, garantir le droit à un nouveau jugement s'il veut obtenir que les organes judiciaires d'un autre Etat reconnaissent les décisions de justice prononcées par contumace. Le texte envisagé pose comme condition la convocation en bonne et due forme de l'accusé à l'audience de jugement et l'obligation de l'informer de la possibilité de jugement par contumace au cas où il n'assisterait pas à l'audience. La sanction de l'absence de respect de ces normes serait le rejet par l'Etat où se trouve l'accusé de la demande d'extradition déposée par un autre Etat.

Mais, la proposition n'envisage pas l'harmonisation des mesures procédurales des Etats membres. Et, sous la présidence slovène, deux questions n'ont pu être tranchées : les modalités d'information de l'intéressé concernant le procès ainsi que la poursuite de la procédure en son absence et les effets de la relation entre l'intéressé et son conseil notamment dans les Etats où la procédure pénale prévoit une défense à caractère obligatoire, sans qu'il existe une véritable relation entre l'intéressé et le conseil juridique.

Il est clair sur ce point, qui n'est qu'un exemple, que toute mise en œuvre d'une politique de reconnaissance mutuelle des condamnations auraient impliqué l'existence préalable d'une décision cadre, imposant l'obligation d'un procès où l'accusé est effectivement présent et qui respecte tous les critères de l'article 6 de la CEDH.

Malheureusement, depuis la publication du Livre vert sur les garanties procédurales<sup>(19)</sup>, c'est-à-dire depuis cinq ans, et depuis la publication, un an plus tard, de la proposition de la Commission le 28 avril 2004, le projet n'a guère avancé, alors que le Parlement européen réclame cette mesure depuis septembre 2001, c'est-à-dire depuis presque sept ans. La confiance mutuelle ne peut qu'en souffrir et tarder à se manifester dans les décisions de droit interne rendues, ça et là.

Si l'on en croit le "tableau de bord "Plus" de la Haye", le processus d'adoption dans les domaines de la coopération policière et de la justice pénale (le "troisième pilier") demeure "problématique". L'unanimité applicable a freiné l'adoption de mesures extrêmement importantes, telles que le mandat européen d'obtention de preuves et la décision-cadre relative à certains "droits procédurales" et les doutes du Conseil quant au choix de la base juridique auraient également contribué à ralentir le processus d'adoption dans plusieurs cas.

On ne peut s'empêcher, sur ce point, de penser également que tout approfondissement de la politique pénale européenne, implique une garantie judiciaire a priori et s'appliquant à tous

les stades de la procédure et, donc la création d'une Chambre préliminaire européenne, rattachée à la Cour de justice.

Tandis que l'attente se poursuit en matière de garanties procédurales, un autre danger non moins grave s'est fait jour en termes de droits fondamentaux : la menace qui pèse sur les données à caractère personnel qui revêt aujourd'hui une acuité particulière.

## II. Le blocage du principe de disponibilité des informations

Depuis 2005, le programme de Tempere a laissé place au programme de La Haye qui fixe les orientations pour l'espace de liberté, de sécurité et de justice pour la période 2005-2010. Or, le programme de La Haye<sup>(20)</sup> a fait de la question de l'échange entre Etats membres des informations sur les condamnations pénales une priorité et a demandé à la Commission de procéder à l'élaboration de nouvelles propositions. Le 25 janvier 2005, la Commission a présenté le "Livre Blanc relatif à l'échange d'informations sur les condamnations pénales et à l'effet de celles-ci dans l'Union européenne".

### a. Le principe de disponibilité des informations et la protection des données dans le 3<sup>ème</sup> pilier

Le principe de disponibilité des informations est un nouveau principe juridique. Le Conseil européen l'a défini comme signifiant que "dans l'ensemble de l'Union, tout agent des services répressifs d'un Etat membre qui a besoin de certaines informations dans l'exercice de ses fonctions peut les obtenir d'un autre Etat membre, l'administration répressive de l'autre Etat membre qui détient ces informations les mettant à sa disposition aux fins indiquées et en tenant compte des exigences des enquêtes en cours dans cet autre Etat".

Le programme de La Haye énonce ainsi que, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2008, l'échange d'informations des services répressifs devrait obéir au principe de disponibilité. Les informations disponibles doivent être échangées aussi rapidement que possible entre les administrations répressives au sein de l'Union européenne. Le principe de disponibilité a trait aussi à l'utilisation de moyens techniques qui doivent permettre aux services répressifs de déterminer si les services répressifs d'autres Etats membres détiennent des informations présentant un intérêt pour l'enquête qu'ils mènent. Le programme de La Haye prévoit, à cet égard, que "les méthodes utilisées pour échanger les



## RUBRIQUE

informations puissent exploiter pleinement les nouvelles technologies et être adaptées à chaque type d'information, s'il y a lieu, par le biais d'un accès réciproque aux banques de données nationales, de leur interopérabilité ou de l'accès direct (en ligne), y compris pour Europol, aux bases de données centrales dont dispose déjà l'UE, telles que le SIS (Schengen Information System)".

A cela est venu s'ajouter, dans le courant de 2005, l'effet exogène du traité de Prüm.

### b. Le traité de Prüm

Le traité de Prüm du 27 mai 2005, dit "*Schengen Plus*", accord de coopération signé par sept Etats membres (Allemagne, Autriche, Belgique, Pays-Bas, Luxembourg, France et Espagne), est préconisé comme modèle pour l'échange d'informations entre les Etats membres de l'Union en général. Cet accord prévoit, à certaines conditions, de donner aux services répressifs d'une Partie contractante un accès direct automatisé aux données à caractère personnel conservées par une autre Partie contractante.

Un accès mutuel direct et en ligne est prévu pour les registres d'immatriculation des véhicules, tandis que l'accès est indirect, selon une procédure dite "*connu/inconnu*" ("*hit/no hit*"), qui permet au service ayant lancé une consultation de savoir s'il existe ou non une concordance dans le fichier du partenaire. Une telle forme de coopération n'est pas applicable tant que les dispositions relatives à la protection des données de l'accord ne sont pas transposées dans la législation nationale des Parties.

Et pourtant, indépendamment de toutes garanties, le traité de Prüm est aujourd'hui en application entre l'Autriche et l'Allemagne qui ont, depuis décembre 2006, engagé le premier croisement d'informations automatisé et peuvent croiser leurs données ADN respectives.

Des textes multiples veulent désormais faire circuler des renseignements les plus divers qui touchent à la personnalité, à l'identité de l'individu. Dans une Union qui se veut une "*Communauté de droit*", cette intensification des échanges d'informations ne peut cependant se faire que si elle s'accompagne de normes communes en matière de protection des données à caractère personnel.

Si l'on en croit le texte du programme de La Haye, l'introduction du principe de disponibilité est lié au respect de conditions fondamentales dans le domaine de la protection des données. Le Conseil européen avait lui-même admis que les dispositions relatives à la protection des données en vigueur au niveau européen ne seraient pas suffisantes dans la perspective de la

mise en œuvre du principe de disponibilité, qui pourrait comprendre un accès mutuel ou un accès direct (en ligne) aux bases de données nationales ou l'"*interopérabilité*" de celles-ci.

La question est alors existe-t-il des garanties appropriées en matière de protection des données ?

### c. L'insuffisante protection des données à caractère personne

On sait qu'il existe deux textes l'un du Conseil de l'Europe, l'autre dans le cadre communautaire :

1. au sein du Conseil de l'Europe : la Convention n°108 élaborée pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel de 1981, dont le but est "*de garantir, sur le territoire de chaque Partie, à toute personne physique (...) le respect de ses droits et de ses libertés fondamentales, et notamment de son droit à la vie privée, à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel la concernant*" (article 1)<sup>(21)</sup>.

2. dans le cadre communautaire, c'est la directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil du 24 octobre 1995 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, qui constitue le texte de référence en matière de protection des données à caractère personnel. Elle édicte des règles fondamentales concernant la licéité du traitement de données à caractère personnel ainsi que les droits de la personne concernée et prévoit des dispositions relatives aux voies de recours, aux responsabilités et aux sanctions, au transfert de données à caractère personnel vers des pays tiers, aux codes de conduite, à des autorités de contrôle particulières et à un groupe de protection, ainsi que des dispositions d'application communautaires. Mais on le sait – et c'est encore une manifestation de ce décalage que je soulignais – cette directive ne s'applique pas aux activités en dehors du champ d'application du droit communautaire, comme celles prévues par le titre VI du traité sur l'Union européenne (TUE) qui vise à renforcer la coopération policière et judiciaire en matière pénale. S'il existe bien certaines modalités de protection des données à caractère personnel dans les différents instruments spécifiques qui instaurent des systèmes d'information communs au niveau européen dans le cadre du titre VI TUE<sup>(22)</sup>, les données personnelles ainsi échangées entre les Etats au titre du 3<sup>ème</sup> pilier ne sont pas couvertes par la directive de 1995. La Cour de Luxembourg l'a rappelé

dernièrement dans l'affaire dite "*Passenger Name Records*", à propos de la décision 2004/496, concernant la conclusion d'un accord entre la Communauté européenne et les Etats-Unis d'Amérique sur le traitement et le transfert de données PNR par des transporteurs aériens au bureau des douanes et de la protection des frontières du ministère américain de la sécurité intérieure : les questions qui touchent aux opérations de traitement ayant pour objet la sécurité publique, la défense, la sûreté de l'Etat ou les activités de l'Etat dans le domaine pénal, sont exclues du champ d'application de la directive 95/46<sup>(23)</sup>.

3. la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, quant à elle, reconnaît explicitement le droit au respect de la vie privée (article 7) et elle consacre le droit à la protection des données à caractère personnel comme un droit fondamental "*nouveau*" (article 8), distinct du droit au respect de la vie privée et familiale, du domicile et des communications formulé dans l'article 7. Ces données doivent être traitées loyalement, à des fins déterminées et sur la base du consentement de la personne concernée ou en vertu d'un autre fondement légitime prévu par la loi. Toute personne a le droit d'accéder aux données collectées la concernant et d'en obtenir la rectification. Le respect de ces règles est soumis au contrôle d'une autorité indépendante<sup>(24)</sup>.

Il est donc apparu de plus en plus clairement – même à celles et ceux qui ont la charge des lois édicter – que l'adoption de règles communes sur la protection des données, destinées à des usages sécuritaires aurait du être une condition préalable de la mise en place du principe de disponibilité.

C'est pour combler le déficit constaté en la matière que la Commission a présenté une proposition de décision cadre, relative à la protection des données dans le 3<sup>ème</sup> pilier, le 4 octobre 2005. Le texte proposé a précisément pour objet de garantir la protection des données à caractère personnel traitées dans le cadre de la coopération policière et judiciaire en matière pénale mais aussi d'améliorer cette coopération, en particulier lorsqu'il s'agit de prévenir et de combattre le terrorisme, en respectant strictement des conditions essentielles en matière de protection des données avec "*pour objectif de garantir un niveau élevé de protection dans l'Union*"<sup>(25)</sup>.

Mais bien que très exactement bâti sur le modèle de la directive 95/46/CE, ce projet ne satisfait personne.

Il a été ainsi, dans un avis adopté le 24 janvier 2006 lors de la Conférence européenne des autorités de protection des données à Budapest,





qualifié d’*“insuffisant”* par les trente et une *“Commissions Informatique et Libertés”* européennes qui lui reprochent notamment un flou sur le champ d’application des règles de protection des données, un trop grand nombre d’exemptions possibles pour les Etats membres et des dérogations à l’obligation d’informer les personnes concernées beaucoup trop larges, ainsi que des mesures de sauvegarde sont insuffisantes pour le traitement des fichiers ADN et des données biométriques. Et les commissions ont appelé à l’adoption urgente d’une décision-cadre améliorée<sup>(26)</sup>.

Le Parlement européen va dans le même sens d’une exigence d’un haut niveau de protection malgré le caractère spécifique des fichiers de police. La Commission des libertés du Parlement européen, a préconisé dans un rapport de mai 2006 :

- l’élargissement du champ d’application de la décision-cadre afin que les règles communes de protection des données s’appliquent à l’ensemble des données dans les secteurs policier et judiciaire et ne se limitent pas aux échanges transfrontaliers entre Etats membres ;
- un ensemble de mesures législatives qui répondent aux préoccupations exprimées par la Conférence européenne à la protection des données ;
- la consultation automatique des autorités nationales de contrôle lors de l’élaboration de mesures législatives concernant le traitement des données, sur les dispositions relatives à la protection des droits et des libertés des personnes ;
- en matière d’accès aux données conservées par des parties privées, l’insertion d’un nouvel article spécifiant que l’accès à ces données sera accordé au cas par cas, pour un objet défini et sous le contrôle judiciaire des Etats membres ;
- le renforcement des conditions d’information et de surveillance pour des transmissions de données, en cas d’absolue nécessité, vers des pays tiers n’assurant pas un niveau adéquat de protection des données.

Plus récemment c’est du Contrôleur européen de la protection des données, que sont venues, par un avis du 27 avril 2007, les critiques les plus définitives puisqu’il souligne *“le risque qu’une utilisation abusive en soit faite”* et affirme que la proposition est loin *“de prévoir les garanties nécessaires pour éviter ce risque et les droits des citoyens pourraient bien être sacrifiés sur l’autel de l’efficacité dans la coopération policière et judiciaire”*. Le CEPD a même recommandé *“fermement au Conseil de ne pas adopter la proposition actuelle, sauf améliorations significatives”* et exprimé *“de graves préoccupations envers la tendance à aller vers le plus petit dénominateur commun”* qui serait *“en dessous des standards fixés par la*

*Convention du Conseil de l’Europe de 1981, qui a établi des principes de base de la protection des données en Europe”*.<sup>(27)</sup> Il demande donc que le niveau de protection des données dans les échanges avec les pays tiers fasse l’objet d’une norme commune européenne et que le traitement des données soit garanti conformément aux dispositions de l’article 5 de la Convention 108 du Conseil de l’Europe qui impose notamment qu’elles soient *“obtenues et traitées loyalement et licitement”*.

On ne saurait dénoncer davantage, donc, une régression en termes de droits de l’homme ni mieux dire que le cadre du Conseil de l’Europe de 1981 garantissait mieux il y a presque trente ans que le texte toujours à l’état de projet en 2008. De surcroît, le CEPD renvoie au respect de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l’homme, qui n’admet de dérogations que si elles sont proportionnées au but, précises et prévisibles<sup>(28)</sup>.

Le décalage est donc encore loin d’être réduit. On ne peut que déplorer que les travaux sur la décision-cadre aient peu avancé. On sait que la Commission européenne a *“gelé”* les discussions relatives à la proposition de décision-cadre en raison d’un projet d’intégration du traité de Prüm dans le cadre de l’Union européenne, parce que celui-ci traitait pour partie des mêmes questions. Tout cela a abouti à bloquer plusieurs projets relevant du troisième pilier (SIS II, VIS, principe de disponibilité) qui dépendent de son adoption. A cela s’associent des limites évidentes. A ce jour, les citoyens de l’Union européenne ne disposent que d’un droit de recours, circonscrit dans son domaine, qui n’offre que des possibilités d’accès réduites à la CJCE.

- Il est nécessaire que les droits dont il s’agit soient considérés comme faisant partie du droit communautaire et que les domaines protégés relèvent de la compétence de la CJCE.
- Le recours direct devant le tribunal de première instance et la CJCE est limité tant par le TCE que par la jurisprudence.
- La procédure de renvoi en interprétation ou en appréciation de validité dépend du juge national, etc.

Ainsi, dans l’affaire Passenger Name Records sur le traitement et le transfert de données PNR, la CJCE, si elle a bien prononcé l’annulation demandée, n’a pas jugé nécessaire d’examiner les moyens pris de la violation de l’article 8 de la Convention européenne des droits de l’homme (droit à la vie privée) et du principe de proportionnalité, pourtant invoqué par le Parlement européen dans sa demande.

Ainsi, l’espace judiciaire européen sait-il à l’avance pour en avoir largement fait l’expérimentation de ce qu’à vouloir toujours plus de normes de coordination en matière policière ou pénale sans avoir anticipé par

l’instauration d’un système de garanties transfrontières des droits fondamentaux qu’elles mettent en cause condamnent à un enlisement. Et plus encore contribuait à nourrir l’exploitation quotidienne que peuvent en faire les ennemis de l’Europe.

Face à ces limites, les citoyens de l’Union qui s’estimaient victimes de violations, par les institutions communautaires, de droits qui leur étaient reconnus en vertu de la CEDH se sont tournés de plus en plus souvent vers la Cour de Strasbourg, qui a progressivement étendu son domaine de compétence en fonction de la nature juridique de l’acte communautaire à l’origine de la violation prétendue. On constate ainsi que les mêmes requérants ont été amenés à s’adresser, concurremment ou successivement, à Luxembourg puis à Strasbourg, comme dans les affaires Segi et Bosphorus Airways<sup>(29)</sup>.

Dès lors, ce n’est plus de concurrence mais de convergence qu’il s’agit. Voici qu’en ce qui concerne l’effectivité de la protection des droits de l’homme, les deux Europe se rejoignent. L’une, tentant de bénéficier de l’avance et de la spécialisation doctrinale de l’autre. L’autre, semblant trouver une juste revanche à rappeler que rien ne peut être fait sans quelque souci de l’humain.

En termes de protection des droits fondamentaux, sous le regard croisé des deux cours, il existe bien un enchevêtrement de plus en plus intime du système de la CEDH, du droit communautaire, mais aussi du droit de l’Union. Cette interpénétration réciproque va être accélérée par l’inéluctable interprétation de la Charte puisque l’article 52 de la Charte spécifie que tous les droits qui *“correspondent”* à ceux déjà inscrits dans la CEDH ont la même signification et la même portée<sup>(30)</sup>. C’est donc bien essentiellement à la norme de Strasbourg que devront s’étalonner les droits fondamentaux de l’Union européenne. Qui pourrait la définir mieux que son interprète naturel ? En raison de l’existence des droits *“nouveaux”* ou *“émergents”* de la Charte, l’influence se fera à double sens, Luxembourg influençant Strasbourg et inversement. Tandis que Strasbourg est enclin à aller fouiller chaque fois plus profond dans la matière communautaire<sup>(31)</sup>, c’est, avec l’interprétation de la Charte, Luxembourg qui se voit offrir la perspective de reprendre la main en matière de droits sociaux, d’environnement etc. Au point que l’on a pu parler d’un véritable *“phénomène de transfert de droit”*, de la *“communautarisation du droit de la CEDH”*, ou bien encore, selon le mot de Frédéric Sudre, de l’*“hybridation du droit européen”*.

Ainsi, quel que soit le destin juridique conféré à la Charte par les traités à venir, indépendamment de l’architecture en piliers, maintenue ou unifiée, et malgré la diversité des aires de compétence

# RUBRIQUE

des deux Cours, c'est à l'aune de la jurisprudence régulatrice de Strasbourg que pourra se juger et se construire un droit pénal européen, élevant au standard le plus élevé le respect des droits fondamentaux de l'individu. De la convergence des deux cours, peut naître le *jus criminale commune*.

Comment ne pas citer ici les conclusions de M. Dámaso Ruiz-Jarabo Colomer dans le récent arrêt de la Cour de Luxembourg relatif au mandat d'arrêt européen : "*Les Communautés, fruit d'un pacte entre Etats structurés sur une base démocratique, ont vu le jour avec la vocation de se constituer en organisations soumises au droit. La semence avait été enfouie dans une terre à l'abandon et ce n'est qu'au cours du temps que les droits subjectifs de base ont pu germer et prospérer grâce à la jurisprudence de la Cour.*" N'est-ce pas après tout ce que prédisait Gianbattista Vico, lorsqu'il affirmait que les nations, s'entendent et convergent dans la reconnaissance progressive de certaines "*unités substantielles du droit naturel des gens*" qui forment leur horizon d'échanges et de participation à une civilisation commune, dans le respect des différences ? Dans sa *Scienza Nuova*, dont on dit – à tort ou à raison – qu'elle aurait inspiré mon concitoyen Montesquieu – il évoque ces "*unités substantielles de ce droit, sur lesquelles les nations s'accordent toutes avec différentes modifications*"<sup>(32)</sup>. Après tout, ce droit nous le connaissons bien : il a toujours ignoré les frontières. Et ces "*unités*", ce sont bien celles qui permettent de dépasser les querelles doctrinales pour parvenir à l'émergence des principes autonomes européens. Un autre versant de ce que Mireille Delmas-Marty, appelle le "*pluralisme ordonné des forces imaginantes du droit*"<sup>(33)</sup>.

Notes :

- 1 - Voir les décisions "*Solange-I*" du Bundesverfassungsgericht du 29 mai 1974 (BverfGE, 37,271) et "*Solange-II*" du 22 octobre 1986 (BverfGE 73, 339).
- 2 - Voir l'arrêt du 18 juillet 2005 (2 BvR 2236/04), par lequel le Bundesverfassungsgericht a constaté la violation du contenu essentiel du droit fondamental consacré par l'article 16, paragraphe 2, de la loi fondamentale de Bonn.
- 3 - CJCE – Aff. C-176/03, arrêt du 13 septembre 2005, Commission / Conseil.
- 4 - / COM/2003/0688 final - CNS 2003/0270 \*
- 5 - Voir B. Favreau, Les droits de la défense dans l'espace judiciaire européen, in L'Area di libertà, sicurezza e giustizia alla ricerca di un equilibrio fra priorità repressiva ed esigenze di garanzia, a cura di Tommaso Rafaracci, Milano, Giuffrè, 2007, pp. 421-462.
- 6 - CJCE - Aff. C 303/05, (Grande Chambre), arrêt du 3 mai 2007, Advocaaten voor de Wereld VZW c. Leden van de Ministerraad, point 60.
- 7 - Voir B. Favreau, Rights of the Defence, in *Enlarging the Fight against Fraud in the European Union : Penal and Administrative Sanctions, Settlement, Whistleblowing and Corpus Juris in the Candidate Countries*, Academy of European Law, Trier, 2004, p. 189.
- 8 - La violation de la règle *non bis in idem* heurte le bon sens et "*l'intérêt supérieur de dignité, de justice et d'humanité*" (Cour d'assise des Pyrénées-Orientales 18 juillet 1870, cité par Merle et Vitu, n°294).
- 9 - Voir parmi une importante jurisprudence, aff. C-18/65 et C-

- 35/65, arrêt du 5 mai 1966, Gutmann c. Commission, Rec 1966, p.150 et les aff. jointes T-305/94 et autres, arrêt du tribunal du 20 avril 1999, Limburgse Vinyl Maatschappij NV c. Commission Rec. II-931.
- 10 - Convention d'application de l'accord de Schengen – Chapitre 3 Application du principe *ne bis in idem* Article 54.
- 11 - CEDH Arrêt Franz Fischer c. Autriche n°37950/97, du 29 mai 2001, § 31.
- 12 - CEDH Arrêt Gradinger c. Autriche du 23 octobre 1995, série A n°328-C, p. 66, § 55.
- 13 - CJCE- Aff. jointes C-187/01 et C-385/01, arrêts du 11 février 2003, Gözütok et Brügger, points 30 et 31.
- 14 - CJCE, Gözütok et Brügger, précité, point 48.
- 15 - Conseil de l'Union européenne - initiative de la République hellénique concernant l'adoption par le Conseil d'un projet de décision-cadre relative à l'application du principe "*non bis in idem*" (E2236), Bruxelles, 13 février 2003, DGHIII 655603.
- 16 - CEDH - Colozza c. Italie, arrêt du 12 février 1985, série A n°89, p. 14, § 28, p. 15, § 29 ; Sejdicovic c. Italie [GC], arrêt du 1<sup>er</sup> mars 2006 no56581/00, § 84. Voir aussi la Recommandation R(2000)2 du Comité des ministres du Conseil de l'Europe "*sur le réexamen ou la réouverture de certaines affaires au niveau interne suite à des arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme*".
- 17 - CEDH - Krombach c. France, arrêt du 13 février 2001 n°29731/96, CEDH 2001, p.17 § 87 ; Mariani c. France, n°43640/98, 31 mars 2005, § 40.
- 18 - La Slovaquie, l'Allemagne, la France, le Royaume Uni, la République tchèque et la Suède sont à l'origine de l'initiative.
- 19 - Livre vert de la Commission : "*Garanties procédurales accordées aux suspects et aux personnes mises en cause dans des procédures pénales dans l'Union européenne*." E2226 - COM (2003) 75 final du 19/02/2003.
- 20 - Adopté par le Conseil européen des 4 et 5 novembre 2004. JO C53 du 3.3.2005.
- 21 - Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel du Conseil de l'Europe du 28 janvier 1981 (STE n°108), et protocole additionnel de 2001 concernant les autorités de contrôle et les flux transfrontières de données, ainsi que la recommandation Rec(87)15 visant à réglementer l'utilisation de données à caractère personnel dans le secteur de la police. (entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> octobre 1985).
- 22 - La convention d'application de l'accord de Schengen, signée en 1990 et contenant des dispositions spécifiques sur la protection des données applicables au Système d'information Schengen ; la convention Europol de 1995 et, entre autres, les règles relatives à la transmission de données à caractère personnel par Europol à des Etats et des instances tiers ; la décision créant Eurojust de 2002[16] et les dispositions du règlement intérieur d'Eurojust relatives au traitement et à la protection des données à caractère personnel ;[17] la Convention sur l'emploi de l'informatique dans le domaine des douanes de 1995, y compris les dispositions relatives à la protection des données à caractère personnel applicables au système d'information des douanes ;[18] ainsi que la convention relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les Etats membres de l'Union européenne de 2000, et notamment son article 23.[19] En ce qui concerne le système d'information Schengen, il convient de porter une attention particulière à l'établissement, au fonctionnement et à l'utilisation du système d'information Schengen de deuxième génération (SIS II), à propos duquel la Commission a déjà présenté des propositions en vue de l'adoption d'une décision du Conseil[20] et de deux règlements.
- 23 - CJCE – Aff. jointes C-317/04 et C-318/04 (grande chambre) arrêt du 30 mai 2006 Parlement européen contre Conseil de l'Union européenne et Commission des Communautés européennes, points 56-59.
- 24 - Article 8 Protection des données à caractère personnel.
  1. Toute personne a droit à la protection des données à caractère personnel la concernant.
  2. Ces données doivent être traitées loyalement, à des fins déterminées et sur la base du consentement de la personne concernée ou en vertu d'un autre fondement légitime prévu par la loi. Toute personne a le droit d'accéder aux données collectées la concernant et d'en obtenir la rectification.
  3. Le respect de ces règles est soumis au contrôle d'une autorité indépendante.
- 25 - Elle devrait à se substituer aux règles de protection des données de la Convention d'application des accords de Schengen, au futur système d'information Schengen de deuxième

- génération (SIS II) ainsi qu'aux dispositions de l'article 23 de la Convention relative à l'entraide judiciaire européenne en matière pénale. Mais Elle ne concerne pas, dans son champ d'application actuel, le traitement des données à caractère personnel de l'Office européen de police (Europol), de l'unité européenne de coopération judiciaire (Eurojust), ni du système d'information des douanes qui disposent de leurs propres mesures spécifiques en matière de protection des données.
- 26 - Déclaration adoptée par la Conférence des autorités européennes de protection de données, à Budapest du 24 au 25 avril 2006.
- 27 - Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel Strasbourg, 28 janvier 1981.
- 28 - La position du CEPD est résumée sans ambiguïté et de façon plutôt lapidaire dans le communiqué de presse rendu public le 30/04/2007. On peut y lire : "*le CEPD recommande fermement au Conseil de ne pas adopter la proposition actuelle, sauf améliorations significatives*". Plus avant, le CEPD exprime "*de graves préoccupations envers la tendance à aller vers le plus petit dénominateur commun*".
- 29 - Voir, par exemple, CEDH - Segi et Gestoras Pro Amnistia et autres c. les 15 Etats membres de l'Union européenne (déc.), 23 mai 2002, nos. 6422/02 et 9916/02, CEDH 2002-V. ; Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret Anonim Sirketi c. Irlande, arrêt du 30 juin 2005, n°45036/98
- 30 - Le mot "*correspondre*" ouvre la porte à différentes interprétations possibles, mais la Convention a indiqué précisément ce qu'elle entendait par-là dans le document explicatif. [http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/04473\\_fr.pdf](http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/04473_fr.pdf)
- 31 - CEDH - Aristimuño Mendizabal c. France, arrêt du 17 janvier 2006 no 51431/99, § 66, § 69 ; Vilho Eskelinen et autres c. Finlande [GC], no63235/00, du 19 avril 2007 § 30.
- 32 - "*unità sostanziali del diritto natural delle genti, nelle quali con diverse modificazioni tutte convengono*", SN § 145.
- 33 - Mireille Delmas-Marty, *Le pluralisme ordonné, Les forces imaginantes du droit II*, Seuil, 2006.

\* Bertrand Favreau est ancien bâtonnier du barreau de Bordeaux et président de l'Institut des Droits de l'Homme des Avocats Européens. (IDHAE). Extrait de la conférence prononcée dans le cadre du Colloque organisé par l'IDHAE : "*La Charte des droits fondamentaux ; des nouveaux droits pour le citoyen européen*" tenue à la Cour de Justice des Communautés Européennes, à Luxembourg le 16 mai 2008.