

CHAPITRE 2

QUELLE PLACE POUR LA SOLIDARITÉ EN DROIT PÉNAL EUROPÉEN ?

PAR

CECILIA RIZCALLAH* & ANNE WEYEMBERGH**

RÉSUMÉ

La place de la solidarité est examinée en droit pénal de l'Union européenne dans les relations verticales (entre l'Union européenne et les États membres) et horizontales (entre les États membres). Y a-t-il un devoir de solidarité des États membres vis-à-vis de l'Union européenne elle-même et inversement ? Peut-on considérer qu'il y a un devoir mutuel de solidarité entre autorités nationales dans la lutte contre la criminalité ? L'articulation de la solidarité est examinée avec, d'une part, le principe de loyauté et, d'autre part, le principe de confiance mutuelle. Que ce soit verticalement ou horizontalement, la solidarité ne bénéficie pas, dans ce domaine, d'une portée autonome, ni a fortiori d'un quelconque effet direct. Il est toutefois susceptible d'avoir une certaine plus-value, notamment d'un point de vue symbolique. Mais le secteur pénal où la notion de solidarité a sans doute les plus beaux jours devant elle est celui des relations de l'UE et de ses États membres avec les États tiers.

I. – INTRODUCTION

S'agissant de la coopération policière et judiciaire en matière pénale, la notion de solidarité brille par son absence. En effet, si de nombreuses références y sont faites dans le domaine de la politique européenne

* Aspirante au Fonds national de la recherche scientifique, rattachée au Centre de droit européen de l'ULB et au Centre de recherches interdisciplinaires en de droit constitutionnel l'USL-B.

** Professeure à l'ULB, membre du Centre de droit européen et présidente de l'Institut d'études européennes-ULB.

commune en matière d'asile et de migration (1), force est de constater que la solidarité entre États membres n'est que très rarement visée explicitement par ces textes en relation avec le droit pénal européen.

Une référence à cette notion en rapport avec le domaine pénal a néanmoins été faite, très tôt, dans une déclaration du Président français Giscard d'Estaing lors du Conseil européen de Bruxelles de 1977, où il proposa de compléter l'espace économique européen par un espace judiciaire (2). Il souligna, à ce propos :

« Je suggère donc que, par l'adoption d'une convention d'extradition automatique assortie des garanties appropriées pour les cas de crimes particulièrement graves, quels qu'en soient les mobiles, les Neuf mettent en place le premier élément d'un espace judiciaire unique. [...] nos concitoyens souhaitent qu'en ce domaine la Communauté des Neuf mette en œuvre une coopération d'une nature spécifique, à l'image de la *solidarité* qui unit désormais nos pays » (3).

Depuis, parmi les programmes établis par le Conseil européen, seul le programme de Stockholm fait référence à la solidarité en matière pénale en soulignant qu'une stratégie globale de sécurité intérieure de l'Union fondée, entre autres, sur le principe de solidarité entre les États membres, doit être définie (4). La notion est aussi particulièrement discrète dans la doctrine, de même que dans la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE). Les arrêts de la Cour dans les affaires *Pupino* et *Advocaten voor de wereld* font toutefois explicitement référence à la solidarité dans le domaine de la coopération en matière pénale (5).

Un secteur indirectement lié au pénal dans lequel la notion est explicitement mentionnée est celui de la lutte contre le terrorisme, *via* l'article 222 TFUE (ou clause de solidarité) aux termes duquel :

(1) Voy., au premier chef, les traités eux-mêmes aux art. 67 et 80 du TFUE, ainsi que, par exemple, le considérant n° 22 du règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (refonte), *JO*, L 180 ; ou encore la communication du Conseil (2005/C53/01), le programme de La Haye, *Renforcer la liberté, la sécurité et la justice dans l'Union européenne*, du 3 mars 2005, *JO*, C 53/3.

(2) Proposition de Valéry Giscard d'Estaing sur la mise en place d'un espace judiciaire européen (Bruxelles, 5 décembre 1977), citée par XXX, p. 10.

(3) Nous soulignons.

(4) Information du Conseil (2010/C115/01), *Le programme de Stockholm. Une Europe ouverte et sûre qui sert et protège les citoyens*, 4 mai 2010, *JO*, C 115/17.

(5) Arrêt du 16 juin 2005, *Pupino*, C-105/03, EU:C:2005:386, pts 41 et 42 ; arrêt du 3 mai 2007, *Advocaten voor de Wereld* VZW, C-303/05, EU:C:2007:261, pt 57.

« L'Union et ses États membres agissent conjointement dans un esprit de solidarité si un État membre est l'objet d'une attaque terroriste ou la victime d'une catastrophe naturelle ou d'origine humaine. L'Union mobilise tous les instruments à sa disposition, y compris les moyens militaires mis à sa disposition par les États membres, pour prévenir la menace terroriste sur le territoire des États membres, pour protéger les institutions démocratiques et la population civile d'une éventuelle attaque terroriste ; porter assistance à un État membre sur son territoire, à la demande de ses autorités politiques, dans le cas d'une attaque terroriste ; porter assistance à un État membre sur son territoire, à la demande de ses autorités politiques, en cas de catastrophe naturelle ou d'origine humaine ».

La mention de « tous les moyens à disposition » recouvre également les instruments de coopération pénale de même que l'intervention des agences actives dans le secteur (6).

L'exercice consistant à s'interroger sur la solidarité en droit pénal européen se révèle donc particulièrement épineux compte tenu de l'absence de consécration explicite de celle-ci en la matière, la disposition ci-avant commentée mise à part. Pouvons-nous, malgré cette absence, considérer que la solidarité a sa place en droit pénal européen ? Si oui, comment définir celle-ci ? Quel lien unit, par ailleurs, la solidarité avec d'autres principes juridiques tels les principes de coopération loyale et celui de confiance mutuelle ? Au-delà de sa définition, quel est le statut de la solidarité en droit pénal européen ? S'agit-il d'une valeur, d'un principe juridique (7), d'une obligation ou d'un devoir ?

Entendue au sens ordinaire du « rapport existant entre des personnes qui, ayant une communauté d'intérêts, sont liées les unes aux autres » (8) la solidarité est une notion « voisine » du principe de loyauté consacré à l'article 4, paragraphe 3, du TUE, en vertu duquel « l'Union et les États membres se respectent et s'assistent mutuellement dans l'accomplissement des missions découlant des traités. Les États membres prennent toute mesure générale ou particulière propre à assurer l'exécution des obligations découlant des traités ou résultant des actes des institutions de l'Union. Les États membres facilitent l'accomplissement par l'Union de sa mission et

(6) Voy. aussi la décision 2014/415/UE du Conseil du 24 juin 2014 concernant les modalités de mise en œuvre par l'Union de la clause de solidarité, *JO*, 1^{er} juillet 2014, L 192, pp. 53-58.

(7) Pour la qualification de « principe », voy. E. DAGILYTĖ, « Solidarity : A General Principle of EU Law ? Two Variations on the Solidarity Principle », in *Solidarity in EU Law : a Legal Principle in the Making* (A. BIONDI, E. DAGILYTĖ et E. KÜÇÜK dir.), Cheltenham, Edward Elgar, 2018, p. 75.

(8) *Le petit Robert de la langue française*, Paris, Le Robert, 2015, p. 2390.

s'abstiennent de toute mesure susceptible de mettre en péril la réalisation des objectifs de l'Union ». Ce rapport de voisinage est aussi évident si l'on songe au sens de l'adjectif « solidaire » qui implique des relations « entre personnes ayant conscience d'une communauté d'intérêts, qui entraîne, pour les unes, l'obligation morale de ne pas desservir les autres et de leur porter assistance » (9). La relation entre les deux notions est expressément faite dans le cadre de la politique étrangère et de sécurité commune (PESC), à l'article 24, paragraphe 3, TUE (10). C'est d'ailleurs pour consacrer le principe de coopération loyale que la Cour de justice fit pour la première fois référence au devoir de solidarité entre les États membres. Dans un arrêt du 7 février 1973, elle souligna :

« attendu qu'en permettant aux États membres de profiter des avantages de la Communauté, le traité leur fait aussi l'obligation d'en respecter les règles ; que le fait, pour un État, de rompre unilatéralement, selon la conception qu'il se fait de son intérêt national, l'équilibre entre les avantages et les charges découlant de son appartenance à la Communauté, met en cause l'égalité des États membres devant le droit communautaire et crée des discriminations à charge de leurs ressortissants et, en tout premier lieu, de ceux de l'État même qui se place en dehors de la règle communautaire ; que ce manquement aux *devoirs de solidarité* acceptés par les États membres du fait de leur adhésion à la Communauté affecte jusqu'aux bases essentielles de l'ordre juridique communautaire » (11).

Plusieurs auteurs s'accordent ainsi sur le fait que le principe de coopération loyale est une expression de la solidarité (12).

À la différence de la notion de solidarité, celle de confiance mutuelle est pour sa part fréquemment mobilisée en droit pénal européen, et ce tout particulièrement dans les instruments politiques, la jurisprudence

(9) *Le petit Robert de la langue française*, Paris, Le Robert, 2015, p. 2390.

(10) L'art. 24, § 3, TUE prévoit : « Les États membres appuient activement et sans réserve la politique extérieure et de sécurité de l'Union dans un esprit de loyauté et de solidarité mutuelle et respectent l'action de l'Union dans ce domaine. – Les États membres œuvrent de concert au renforcement et au développement de leur solidarité politique mutuelle. Ils s'abstiennent de toute action contraire aux intérêts de l'Union ou susceptible de nuire à son efficacité en tant que force de cohésion dans les relations internationales – Le Conseil et le haut représentant veillent au respect de ces principes » (à ce sujet, voy. E. NEFRAMI, « Le principe de coopération loyale comme fondement identitaire de l'Union européenne », *Revue du marché commun et de l'Union européenne*, 2012, pp. 197-203).

(11) Arrêt du 7 février 1973, *European Communities v. Italian Republic*, C-39/72, EU:C:1973:13, pts 24 et 25. Et avant cela déjà, voy. arrêt du 10 décembre 1969, aff. jtes 6/69 et 11/69, EU:C:1969:68, § 16.

(12) voy. E. KÜÇÜK, « Solidarity in EU Law : an Elusive Political Statement or a Legal Principle with Substance », in *Solidarity in EU Law : a Legal Principle in the Making* (A. BIONDI, E. DAGLYTÉ et E. KÜÇÜK dir.), *op. cit.*, p. 48 ; R. BIEBER et F. MALANI, « Sans solidarité point d'Union européenne », *RTD eur.*, 2012, p. 296 ; K. LENAERTS et P. VAN NUFFEL, *European Union Law*, Londres, Sweet & Maxwell, 2011, p. 147.

de la CJUE et dans la doctrine. Cette confiance mutuelle s'est vue élevée au rang de principe d'importance fondamentale par la CJUE dans son avis 2/13 (13). Elle repose sur la prémisse selon laquelle « chaque État membre partage avec tous les autres États membres, et reconnaît que ceux-ci partagent avec lui, une série de valeurs communes sur lesquelles l'Union est fondée, comme il est précisé à l'article 2 TUE » (14). Y-at-il un lien entre ces deux notions et le cas échéant, quel est-il ?

Afin de répondre à ces interrogations, la présente contribution envisagera, dans un premier temps, la solidarité verticale en matière pénale, c'est-à-dire dans les rapports entre l'Union européenne (ci-après UE) elle-même, d'une part, et les États membres de l'autre. La relation entre la solidarité et le principe de coopération loyale y sera notamment analysée (II). Il sera ensuite question de la solidarité horizontale, entre États membres de l'UE mais aussi vis-à-vis des États tiers. Dans ce cadre, l'existence d'un éventuel lien entre la solidarité et le principe confiance mutuelle sera examinée (III). La question de la solidarité vis-à-vis des individus, qu'ils soient victimes (15) ou suspects, accusés ou condamnés (16) ne sera abordée que de manière tout à fait accessoire dans ce chapitre.

II. – QUELLE SOLIDARITÉ VERTICALE EN MATIÈRE PÉNALE ?

Les États membres sont tenus vis-à-vis de l'UE par un devoir de coopération loyale. Un secteur qui témoigne par excellence d'une telle obligation est celui de la protection des intérêts financiers de l'UE. L'obligation à charge des États membres de protéger le budget de l'UE a une longue histoire et a connu une importante évolution. Elle est habituellement considérée comme étant une expression du principe de la loyauté. Consacrée d'abord par la CJUE dans

(13) Avis du 18 décembre 2014, 2/13, EU:C:2014:2454, pt 191.

(14) *Ibid.*, pt 168.

(15) Si le terme solidarité n'est pas repris dans les deux principaux instruments de droit européen traitant des victimes (directive 2012/29/UE du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2012 établissant des normes minimales concernant les droits, le soutien et la protection des victimes de la criminalité et remplaçant la décision-cadre 2001/220/JAI du Conseil, *JO*, 14 novembre 2012, L 315, pp. 57-73 et directive 2004/80/CE du Conseil du 29 avril 2004 relative à l'indemnisation des victimes de la criminalité, *JO*, 6 août 2004, L 261, pp. 15-17), l'on notera que la solidarité est malgré tout parfois mentionnée comme fondement d'initiatives visant à renforcer leurs droits et statut (voy. not., J. MILQUET, *Renforcer le droit des victimes : de la compensation à la réparation*, rapport, 11 mars 2019, p. 45).

(16) À ce sujet, voy. not. la contribution à cet ouvrage de Irene Wiczorek et Irene Creta (chapitre 3).

sa jurisprudence sur le principe d'assimilation (17), le lien avec la loyauté y est fait expressément. Elle a ensuite été insérée dans le TCE par le Traité de Maastricht (18) puis par le Traité d'Amsterdam (19) et enfin par le Traité de Lisbonne (20).

Le terme solidarité n'a, quant à lui, pas été utilisé, alors qu'il aurait pu l'être au sens précisé dans l'introduction de ce chapitre. Les États membres doivent en effet se montrer solidaires de l'Union, afin de protéger le budget européen et le bon fonctionnement des institutions. Ils sont ici liés par une communauté d'intérêts/d'objectifs.

Qu'il s'agisse des moyens mis en œuvre au niveau de l'Union en termes de prévention et de détection, du travail de nature administrative fourni par l'OLAF, du rapprochement des législations nationales et du renforcement de la coopération horizontale entre États membres en la matière, ces mesures n'ont pas suffi. Entre autres constats, il convient de relever le faible taux de poursuites pénales menées au plan national des États membres et la nécessité d'une répression plus effective. C'est en quelque sorte l'insuffisante solidarité verticale ascendante (des États membres vers l'UE dans la protection du budget de cette dernière) qui a poussé et motivé la mise sur pied du parquet européen, dans le sens où les autorités nationales des États membres ne poursuivent ni suffisamment ni avec assez d'efficacité les fraudes au budget de l'UE qui leur sont notifiées/communiquées par l'OLAF (21).

(17) Préexistant dans d'autres secteurs (par exemple dans l'art. 194 du traité Euratom pour la sauvegarde des secrets découlant de la discipline Euratom), le principe, qui veut que les violations du droit communautaire doivent être sanctionnées, tant en ce qui concerne le fond que la procédure, comme les violations du droit national, a tout d'abord été consacré, à l'occasion de la fameuse affaire dite du « maïs yougoslave », par la Cour de justice des Communautés européennes. Voy. l'arrêt du 21 septembre 1989, *Commission c. Grèce*, C-68/88, EU:C:1989:339. Il s'agissait d'une affaire de fraude aux intérêts financiers de la Communauté relative à du maïs qui était réellement d'origine yougoslave mais qui, selon les documents, avait été déclaré d'origine grecque. Suite à cette fraude, aucun prélèvement agricole n'avait été perçu alors que le produit provenait d'un pays tiers à la Communauté. La Grèce avait omis d'exiger le paiement des prélèvements et le recouvrement des sommes éludées et n'avait pas engagé de poursuites contre les fraudeurs. La Cour a estimé que l'art. 5 du TCE de l'époque (devenu l'art. 10 du TCE depuis Amsterdam) comportait l'obligation pour les États membres de « veiller à ce que les violations du droit communautaire soient sanctionnées dans des conditions de fond et de procédure, analogues à celles applicables aux violations du droit national d'une nature et d'une importance similaire et qui, en tout état de cause, confèrent à la sanction un caractère effectif, proportionné et dissuasif » et de « procéder, à l'égard des violations du droit communautaire, avec la même diligence que celles dont elles usent dans la mise en œuvre des législations nationales correspondantes ».

(18) Voy. art. 209A, § 2, CE (Traité de Maastricht), « [l]es États membres prennent les mêmes mesures pour combattre la fraude portant atteinte aux intérêts financiers de la Communauté que celles qu'ils prennent pour combattre la fraude portant atteinte à leurs propres intérêts ».

(19) Voy. art. 280, § 2, TCE (Traité d'Amsterdam).

(20) Désormais, l'art. 325 TFUE.

(21) Dans ce sens, voy. not. Cour des comptes européenne, *Dépenses financées par l'UE : des mesures s'imposent pour lutter contre la fraude*, rapport spécial, 2019, pts 89 et s., <https://www.ccr.europa.eu/fr/publications/rapport-special-2019>.

L'article 86 TFUE introduit par le Traité de Lisbonne sur l'établissement d'un parquet européen a finalement débouché sur l'adoption du règlement du 12 octobre 2017 établissant le parquet européen (22). La mise sur pied du parquet européen prévue pour 2020 ne mettra bien évidemment pas fin au devoir de coopération des États vis-à-vis de l'Union dans la protection de son budget, bien au contraire. Compétent pour rechercher, poursuivre et renvoyer en jugement, les auteurs et complices d'infractions portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union, le parquet européen devra pouvoir compter sur la collaboration étroite des autorités nationales à toutes les phases de la procédure, dont les enquêtes puisqu'il n'y a pas de police européenne supranationale qu'au plan du jugement puisqu'il n'y a pas de tribunal pénal européen. L'obligation de coopération ne pèsera pas uniquement sur les autorités des États membres participants. Elle s'étendra aussi aux États non participants, le règlement en question n'ayant en effet pu qu'être adopté entre vingt États membres, auxquels sont désormais venus s'adjoindre les Pays-Bas (23) et Malte (24). Deux arguments permettent de fonder cette obligation à charge des États non participants (25) : d'une part, le principe précité de coopération loyale (26) et, d'autre part, les obligations découlant de l'article 325 du TFUE (27).

eca.europa.eu/Lists/ECADocuments/SR19_01/SR_FRAUD_RISKS_FR.pdf ; voy. aussi « Why Do We Need the EPPO ? », http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-18-4767_en.htm.

(22) Règlement (UE) 2017/1939 du Conseil du 12 octobre 2017 mettant en œuvre une coopération renforcée concernant la création du parquet européen (ci-après abrégé « Règlement »), *JOUE*, L 283, 31 octobre 2017. Pour un commentaire, voy. entre autres C. BRIÈRE, « Le parquet européen : analyse critique d'une réussite tempérée par d'importants défis à relever », *Cahiers de droit européen*, 2019, à paraître.

(23) Décision (UE) 2018/1094 de la Commission du 1^{er} août 2018, *JOUE*, L 196, 2 août 2018, p. 1.

(24) Décision (UE) 2018/1103 de la Commission du 7 août 2018, *JOUE*, L 201, 8 août 2018, p. 2.

(25) Désormais, outre le Royaume-Uni mais qui deviendra sous peu un État tiers à l'UE, le Danemark, la Hongrie, l'Irlande, la Pologne et la Suède. Sur ce sujet de la coopération des États non participants avec l'EPPO, voy. entre autres N. FRANSEN, « The Future Judicial Cooperation Between the EPPO and Non-Participating Member States », *NJEC*, 21, vol. 9, n° 3, pp. 291-298.

(26) *Ibid.*

(27) D. BERLIN, « La lutte contre la fraude : action ou politique de l'Union ? », in *La fraude et le droit de l'Union européenne* (D. BERLIN, Fr. MARTUCCI et F. PICOD dir.), Bruxelles, Bruylant, 2017, pp. 46 et s. La CJUE a d'ailleurs jugé dans un arrêt de 2015 que « l'obligation des États membres de lutter contre les activités illicites portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union par des mesures dissuasives et effectives ainsi que leur obligation de prendre les mêmes mesures pour combattre la fraude portant atteinte à ces intérêts que celles qu'ils prennent pour combattre la fraude portant atteinte à leurs propres intérêts financiers sont des obligations imposées, notamment, par le droit primaire de l'Union, à savoir l'article 325, paragraphes 1 et 2, T.F.U.E. Ces dispositions du droit primaire de l'Union mettent à la charge des États membres une obligation de résultat précise et qui n'est assortie d'aucune condition quant à l'application de la règle qu'elles énoncent » (arrêt du 8 septembre 2015, *Ivo Taricco e.a.*, C-105/14, EU:C:2015:555, pts 50 et 51).

À la solidarité verticale ascendante, entendue comme synonyme du principe de loyauté ou en étant à tout le moins fort proche, vient s'ajouter la solidarité verticale descendante (de l'UE vers les États membres). Le principe de loyauté ou le devoir de coopération loyale trouve à jouer ici aussi (28). L'un comme l'autre pourrait utilement intervenir dans les domaines pénaux où l'Union pourrait/devoir soutenir les États membres dans leurs efforts visant à mettre sur pied un espace de liberté, sécurité et justice. Sans aucunement prétendre à l'exhaustivité, parmi les exemples les plus évidents figurent ceux où les États pourraient éprouver des difficultés d'ordre financier entre autres à satisfaire aux standards européens (conditions de détention par exemple) ou à négocier et adopter des instruments tirant ces standards européens vers le haut (comme dans le secteur de l'aide juridictionnelle, de l'indemnisation des victimes ou de l'indemnisation des personnes ayant fait l'objet d'une détention inopérante aux fins de la coopération). Pour reprendre le secteur des conditions de détention, on sait combien les conditions de détention sont mauvaises dans certains États membres et combien cette situation entrave l'établissement de la confiance mutuelle et le bon fonctionnement de la reconnaissance mutuelle, entre autres dans le cadre du mandat d'arrêt européen, ce tout particulièrement à la suite de l'arrêt *Caldararu et Aranyosi* de la CJUE (29). En ce qui concerne l'aide juridictionnelle, celle-ci a fait l'objet d'une directive qui doit permettre de rapprocher les législations des États membres mais ses négociations ont été ardues et le texte final s'est révélé peu ambitieux (30), la charge financière que des changements substantiels apporteraient y étant pour beaucoup. D'autres domaines englobent l'indemnisation des individus ayant fait l'objet d'une

(28) Sur le caractère réciproque du principe de la coopération loyale, voy. not. l'arrêt du 26 novembre 2002, *First et Franex*, C-275/00, EU:C:2002:711, pt 49 (le principe de coopération loyale « impose également aux institutions communautaires des devoirs réciproques de coopération loyale avec les États membres ») ; voy. aussi arrêt du 1^{er} mars 2018, *Pologne c. Commission*, T-402/15, EU:T:2018:107.

(29) Arrêt du 5 avril 2016, *Aranyosi et Caldararu*, aff. jtes C-404/15 et C-659/15 PPU, EU:C:2016:198. Sur les conséquences de cet arrêt en termes de confiance mutuelle, voy. entre autres E. SELLIER et A. WEYEMBERGH, *Criminal Procedural Laws across the Union – A Comparative Analysis of Selected Main Differences and the Impact They Have over the Development of EU Legislation*, Étude du Parlement européen, PE 604.977, août 2018, pp. 111 et s., [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/604977/IPOL_STU\(2018\)604977_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/604977/IPOL_STU(2018)604977_EN.pdf).

(30) Directive (UE) 2016/1919 du Parlement européen et du Conseil du 26 octobre 2016 concernant l'aide juridictionnelle pour les suspects et les personnes poursuivies dans le cadre des procédures pénales et pour les personnes dont la remise est demandée dans le cadre des procédures relatives au mandat d'arrêt européen, JO, 4 novembre 2016, L 297, pp. 1-8.

détention inopérante aux fins de remise (31), l'indemnisation des victimes (32), etc. Sans entrer dans le détail, l'Union pourrait notamment intervenir dans ces différents secteurs par le biais de la constitution de fonds européens (33). Par une telle intervention, l'Union pourrait mettre en œuvre son devoir de coopération loyale mais aussi se montrer solidaire des États membres et les assister dans leurs efforts visant à renforcer l'espace européen de justice pénale. De telles mesures bénéficieraient aussi aux individus concernés ; il s'agirait là *en quelque sorte* aussi d'une solidarité de l'Union vis-à-vis des personnes concernées. Parce qu'elles permettraient de renforcer la confiance mutuelle, elles auraient enfin également un impact manifeste sur les relations de coopération entre États membres, la solidarité verticale venant *en quelque sorte* au secours ou renforcer la solidarité horizontale.

III. – QUELLE SOLIDARITÉ HORIZONTALE EN MATIÈRE PÉNALE ?

A. – *La solidarité, le principe de loyauté et le principe de confiance mutuelle entre États membres de l'UE*

Si l'on s'en tient au sens usuel de la solidarité, selon lequel cette notion vise une « relation entre personnes ayant conscience d'une communauté d'intérêts, qui entraîne, pour les unes, l'obligation morale de ne pas desservir les autres et de leur porter assistance » (34), la solidarité entre les États membres s'applique en matière pénale. Elle peut y être définie comme consistant en un devoir mutuel d'assistance, entre autorités nationales compétentes, au service de l'intérêt commun qui est la mise sur pied d'un espace pénal européen, ou plus précisément, selon les termes de l'article 67,

(31) À cet égard, voy. A. WEYEMBERGH, I. ARMADA et C. BRIÈRE, *Critical Assessment of the Existing European Arrest Warrant Framework Decision*, Research Paper du Parlement européen, Bruxelles, 2014, pp. 41 et s., [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2013/510979/IPOL-JOIN_ET\(2013\)510979\(ANN01\)_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2013/510979/IPOL-JOIN_ET(2013)510979(ANN01)_EN.pdf).

(32) À ce sujet, voy. E. SELLIER et A. WEYEMBERGH, *Criminal Procedural Laws across the Union – A Comparative Analysis of Selected Main Differences and the Impact They Have over the Development of EU Legislation*, op. cit., p. 146 et s.

(33) *Ibid.*, à propos de l'établissement d'un fonds européen pour améliorer les conditions de détention dans les États membres, voy. pp. 120 et 121 ; à propos de l'établissement d'un fonds pour soutenir les États membres pour améliorer l'indemnisation des individus ayant fait l'objet d'une détention inopérante aux fins de remise, voy. p. 130 ; quant à l'établissement d'un fonds européen pour l'indemnisation des victimes, voy. p. 158.

(34) *Le petit Robert de la langue française*, op. cit., p. 2390.

paragraphe 3, TFUE, pour assurer un niveau élevé de sécurité par des mesures de prévention et de lutte contre la criminalité.

La mise en place d'un espace sans frontières intérieures, initiée par les accords de Schengen (35), a, en effet, justifié, dès le départ, l'adoption de mesures compensatoires parallèles poursuivant un objectif sécuritaire, d'intérêt commun (36). L'émergence de problèmes communs résultant entre autres mais pas seulement de la suppression des frontières entre les États membres implique naturellement des réponses collectives (37).

Cependant, il n'existait – et il n'existe toujours pas – de volonté politique, dans le chef des États membres, ni de constituer un espace de justice pénale entièrement intégré (38) ni d'entrer dans un processus de centralisation substantielle complète de la matière répressive, dont on sait qu'elle est perçue comme étant intimement liée à la souveraineté étatique (39). La mise en place d'une solidarité entre les États membres, entraînant une obligation d'assistance mutuelle des autorités nationales, se révèle être indispensable dans le cadre de la poursuite de l'intérêt commun que constitue la mise en place d'un réel espace pénal européen.

Le devoir d'assistance mutuelle se décline désormais en différentes obligations de coopération. Dans le domaine judiciaire pénal, ce devoir a désormais pris la forme de la reconnaissance mutuelle (40), qui a été mise en œuvre par un nombre important d'instruments européens, dont le plus célèbre est certainement la décision-cadre 2002/584/JAI du 13 juin 2002 relative au mandat d'arrêt européen (41). Cette décision-cadre, remplaçant les procédures extraditionnelles, a considérablement accéléré et simplifié la coopération en la matière, en judiciarisant les procédures, en réduisant

(35) Convention d'application de l'accord de Schengen du 14 juin 1985, signée le 19 juin 1990, *JOCE*, 2000, L 239.

(36) S. PEERS, « EU Justice and Home Affairs Law (Non-Civil) », in *The Evolution of EU Law* (P. CRAIG et G. DE BURCA), 2^e éd., Oxford, OUP, 2011, p. 271.

(37) M. KNOTT et A. TEWS, « European Solidarity and its Limits : Insights from Current Political Challenges », in *Solidarity in the European Union : A Fundamental Value in Crisis* (A. GRIMMEL et S. MY GIANG dir.), Cham, Springer, 2017, p. 52.

(38) G. TAUPIAC-NOUVEL, *Le principe de reconnaissance mutuelle des décisions répressives dans l'Union européenne : contribution à l'étude d'un modèle de libre circulation des décisions de justice*, Varenne, Institut Universitaire Varenne, 2011, p. 17.

(39) *Ibid.*, p. 11.

(40) Ce principe de la reconnaissance mutuelle en matière pénale a été consacré dans le droit primaire, entre autres à l'art. 82 TFUE.

(41) Décision-cadre 2002/584/JAI du 13 juin 2002 relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre États membres, *JO*, L 190.

les motifs de refus de remise (avec entre autres la suppression du motif de refus classique fondé sur la nationalité (42)), en abolissant l'exigence de la double incrimination pour une longue liste d'infractions (43) et en fixant des délais contraignants dans lesquels la coopération doit être examinée/accordée. Cette décision-cadre fut suivie par l'adoption de nombreux autres instruments de reconnaissance mutuelle (44), à l'efficacité très inégale (45). En ce qu'ils mettent en œuvre un devoir d'assistance entre États membres, ces textes pourraient être perçus comme autant de manifestations d'une solidarité horizontale en matière pénale, justifiées par l'existence d'une communauté d'intérêts.

Pourtant, comme dans les relations verticales entre UE et États, dans les relations horizontales entre États membres, la notion de solidarité est largement absente. Un document politique – le programme de Stockholm – y fait toutefois explicitement référence : s'adressant au Conseil et à la Commission, le Conseil européen leur demande de définir une stratégie globale de sécurité intérieure de l'Union fondée entre autres sur le principe de la solidarité entre États membres (46). Le même constat s'impose s'agissant de la jurisprudence de la Cour de justice. À notre connaissance, seuls deux arrêts font, en effet, explicitement référence à la solidarité pour qualifier les relations entre les États membres dans ce domaine du droit

(42) L. MARIN, « A Spectre is Haunting Europe : European Citizenship in the Area of Freedom, Security and Justice – Some Reflections on the Principles of Non Discrimination (on the Basis of Nationality), Mutual Recognition and Mutual Trust Originating from the European Arrest Warrant », *European Public Law*, 2010, p. 707.

(43) S. PEERS, « EU Justice and Home Affairs Law (Non-Civil) », *op. cit.*, p. 294.

(44) Voy. not., la décision-cadre 2006/783/JAI du Conseil du 6 octobre 2006 relative à l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux décisions de confiscation, *JO*, L 328 ; la décision-cadre 2008/909/JAI du Conseil du 27 novembre 2008 concernant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux jugements en matière pénale prononçant des peines ou des mesures privatives de liberté aux fins de leur exécution dans l'Union européenne, *JO*, L 327 ; la décision-cadre 2008/947/JAI du Conseil du 27 novembre 2008 concernant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux jugements et aux décisions de probation aux fins de la surveillance des mesures de probation et des peines de substitution, *JO*, L 337 ; la décision-cadre 2009/829/JAI du Conseil du 23 octobre 2009 concernant l'application, entre les États membres de l'Union européenne, du principe de reconnaissance mutuelle aux décisions relatives à des mesures de contrôle en tant qu'alternative à la détention provisoire, *JO*, L 294 et, plus récemment, la directive 2011/99/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 relative à la décision de protection européenne, *JO*, L 338 ; la directive 2014/41/UE du Parlement européen et du Conseil du 3 avril 2014 concernant la décision d'enquête européenne en matière pénale, *JO*, L 130. Une proposition de règlement concernant la reconnaissance mutuelle des décisions de gel et de confiscation est par ailleurs en train d'être examinée.

(45) S. PEERS, « EU Justice and Home Affairs Law (Non-Civil) », *op. cit.*, p. 294.

(46) Information du Conseil (2010/C115/01), *Le programme de Stockholm. Une Europe ouverte et sûre qui sert et protège les citoyens*, 4 mai 2010, *JO*, C 115/17, pt 4.1.

de l'Union. Il s'agit de deux arrêts relativement anciens, rendus à l'époque du troisième pilier du TUE : l'arrêt *Pupino* du 16 juin 2005, d'une part (47), et l'arrêt *Advocaten voor de wereld* du 7 mai 2007, d'autre part (48). Le premier met la solidarité en contact avec le principe de coopération loyale, consacré à l'article 4, paragraphe 3, du TUE (49) et le second avec la confiance mutuelle.

Dans son arrêt *Pupino*, la CJUE a en quelque sorte lié la solidarité entre États membres au principe de coopération loyale : la mission de l'Union qui consiste à « organiser de façon cohérente et *solidaire* les relations entre les États membres et entre leurs peuples » implique en effet, selon la CJUE, que le principe de coopération loyale soit aussi d'application dans le domaine de la coopération policière et judiciaire en matière pénale (50). Cette relation faite par la Cour entre solidarité et coopération loyale en matière pénale n'est pas sans rappeler l'arrêt précité de la CJUE du 7 février 1973, où le principe de coopération loyale est présenté comme une expression du principe de solidarité (51).

Quant à son arrêt *Advocaten voor de Wereld VZW*, la Cour y a en quelque sorte mis côte à côte la solidarité et la confiance mutuelle afin de justifier la suppression partielle du contrôle de la double incrimination dans la décision-cadre 2002/584/JAI relative au mandat d'arrêt européen :

« S'agissant, d'une part, du choix des 32 catégories d'infractions énumérées à l'article 2, paragraphe 2, de la décision-cadre, le Conseil a pu considérer, sur la base du principe de reconnaissance mutuelle et eu égard au degré élevé de confiance et de solidarité entre les États membres, que, soit en raison de leur nature même, soit en raison de la peine encourue d'un maximum d'au moins trois ans, les catégories d'infractions concernées font partie de celles dont la gravité de l'atteinte à l'ordre et à la sécurité publics justifie que le contrôle de la double incrimination ne soit pas exigé » (52).

Cette juxtaposition par la CJUE de la solidarité et de la confiance mutuelle est particulièrement intéressante à examiner. Ces deux notions ne sont certes pas synonymes mais se complètent utilement.

(47) Arrêt du 16 juin 2005, *Pupino*, C-105/03, EU:C:2005:386, pts 41 et 42.

(48) Arrêt du 7 mai 2007, *Advocaten voor de Wereld VZW*, C-303/05, EU:C:2007:261, pt 57.

(49) Voy. les références citées à la note 7.

(50) Nous soulignons. Arrêt du 16 juin 2005, *Pupino*, C-105/03, EU:C:2005:386, pts 41 et 42.

(51) Voy. note 11.

(52) Nous soulignons. Arrêt du 7 mai 2007, *Advocaten voor de Wereld VZW*, C-303/05, EU:C:2007:261, pt 57.

Si, pour la solidarité, la *communauté d'intérêts* est essentielle, la confiance mutuelle présuppose quant à elle l'existence d'une *communauté de valeurs*. L'existence d'un intérêt commun entre plusieurs États ne devrait en effet théoriquement pas permettre, à lui seul, de justifier la confiance mutuelle entre leurs autorités nationales.

Dans l'Union européenne, c'est parce que les États membres partagent des valeurs communes qu'ils peuvent, en principe, se témoigner une confiance mutuelle dans leurs systèmes pénaux respectifs leur permettant de coopérer davantage. Ces valeurs, énumérées à l'article 2 du Traité sur l'UE, incluent le respect des principes de liberté, de démocratie, de l'État de droit et des droits de l'homme et des libertés fondamentales (53). L'existence d'une confiance mutuelle entre les États membres qui se justifie par ce socle de valeurs communes permet une solidarité accrue entre les États membres, en ce qu'elle facilite leur coopération. En d'autres termes, la communauté de valeurs qui rapproche les États membres leur permet d'agir ensemble pour protéger leurs intérêts communs.

Néanmoins, la confiance mutuelle entre les États membres n'est pas absolue et certaines limites lui ont été apportées. Alors qu'au début du développement de la reconnaissance mutuelle en matière pénale, les institutions européennes y compris la CJUE semblaient partir du postulat du partage de valeurs considérées comme fondamentales par l'ensemble des États membres (54), cette approche a, en effet, fortement évolué au fil du temps, notamment dans le chef de la Commission européenne (55) et de la CJUE. Cette dernière est en effet venue mettre des limites au principe de la confiance mutuelle : elle a reconnu que, dans des circonstances exceptionnelles (56), des limites pouvaient être reconnues au principe de confiance mutuelle, en particulier lorsqu'il existe des risques sérieux de violation des droits fondamentaux dans un État membre. Ainsi,

(53) Art. 2 TUE et CJUE, 18 décembre 2014, avis 2/13.

(54) Voy. not. le premier arrêt consacrant le principe de confiance mutuelle en matière pénale : arrêt du 11 février 2003, *Gozutok et Brugge*, aff. jtes C-187/01 et C-385/01, EU:C:2003:87, pt 32.

(55) Voy. par exemple, le *Livre vert de la Commission – Garanties procédurales accordées aux suspects et aux personnes mises en cause dans des procédures pénales dans l'Union européenne*, COM/2003/0075 final (not. pt 1.7.), de même que ses différentes propositions de directives introduites depuis l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne qui visent à renforcer ces garanties procédurales et ce faisant à renforcer la confiance mutuelle.

(56) Sur la notion de « circonstances exceptionnelles », voy. C. RIZCALLAH, « Le principe de confiance mutuelle : une utopie malheureuse ? », *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2019, à paraître.

l'arrêt *Caldararu et Aranyosi* (57) enseigne qu'un État membre doit refuser d'exécuter un mandat d'arrêt européen – et, donc, en quelque sorte faire exception au devoir de solidarité –, si l'exécution de celui-ci entraîne un risque réel de traitement inhumain ou dégradant pour la personne concernée par le mandat d'arrêt, en raison des conditions de détention dans l'État membre d'émission. Par cet arrêt, la CJUE confirme le caractère réfragable de la présomption du respect et du partage des valeurs communes qui peut, dans des circonstances exceptionnelles (58), être renversée. Une telle exception doit néanmoins être interprétée de manière stricte. Sur la base d'éléments objectifs, fiables, précis et dûment actualisés, l'autorité judiciaire d'exécution doit tout d'abord constater l'existence de défaillances soit systémiques ou généralisées, soit touchant certains groupes de personnes, soit encore certains centres de détention. Un tel constat ne suffit pas : l'autorité d'exécution doit encore apprécier de manière concrète et précise si, dans les circonstances de l'espèce, il existe des motifs sérieux et avérés de croire que, à la suite de sa remise à cet État membre, cette personne courra un risque réel d'être soumise dans celui-ci à un traitement inhumain ou dégradant, en raison des conditions dans lesquelles elle sera détenue dans l'État membre d'émission (59). Aux fins de ce test, l'autorité d'exécution doit demander des informations à l'autorité d'émission concernant les conditions dans lesquelles la personne sera détenue (60). Si, à la lumière de ces informations, l'autorité d'exécution estime que la personne sera exposée à un risque réel de traitement inhumain et dégradant en cas de remise, l'exécution du mandat est reportée. Si l'existence de ce risque ne peut pas être écartée dans un délai raisonnable, cette autorité doit décider s'il y a lieu de mettre fin à la procédure de remise (61). La Cour est ensuite venue apporter des précisions supplémentaires par deux arrêts du 25 juillet 2018. Dans son arrêt *ML*, elle a entre autres précisé que l'examen concret et réel doit se limiter aux établissements pénitentiaires dans lesquels il est concrètement envisagé que la personne soit détenue et non pas s'étendre à tous les établissements pénitentiaires dans

(57) Arrêt du 5 avril 2016, *Aranyosi et Caldararu*, aff. jtes C-404/15 et C-659/15 PPU, EU:C:2016:198.

(58) Voy. dans le même sens, l'avis du 18 décembre 2014, 2/13, pt 191.

(59) Arrêt du 5 avril 2016, *Aranyosi et Caldararu*, aff. jtes C-404/15 et C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, pt 94.

(60) *Ibid.*, pts 95-97.

(61) *Ibid.*, pts 98 et 104.

lesquels elle est susceptible d'être détenue (62). Dans l'arrêt *LM*, la CJUE a par ailleurs considéré qu'une telle exception au principe de confiance mutuelle ne s'applique pas seulement en cas de risque réel de torture, traitement inhumain ou dégradant mais aussi en cas de risque réel d'atteinte au contenu essentiel du droit à un procès équitable (63).

La mise à mal du socle de valeurs communes aux États membres justifie ainsi de faire exception à la coopération pénale au sein de l'Union. Une réelle et effective communauté de valeurs est en effet essentielle pour fonder la confiance mutuelle nécessaire au bon fonctionnement du devoir d'assistance mutuelle en matière pénale ou devoir de loyauté/solidarité entre États membres et à la bonne réalisation de l'intérêt commun, à savoir le maintien de la sécurité intérieure.

B. – *Quelle solidarité de l'UE et ses États membres vis-à-vis des États tiers ?*

Tandis qu'en ce qui concerne la coopération entre États membres la solidarité « recoupe » le devoir de loyauté, il n'en est pas de même quant à la coopération avec les États tiers. Ainsi, le concept de la solidarité pourrait avoir une place autonome dans les relations extérieures de l'Union en matière pénale, tout particulièrement vis-à-vis des partenaires privilégiés. Il en a entre autres été question après les attentats du 11 septembre 2001 vis-à-vis des États-Unis (64), lorsque les négociations pour la conclusion des accords sur l'entraide judiciaire pénale et l'extradition ont été lancées (65). Il en a également été question vis-à-vis des États associés Schengen, comme en témoigne par exemple le programme de Stockholm aux termes duquel :

(62) Arrêt du 25 juillet 2018, *ML*, C-220/18 PPU, EU:C:2018:589.

(63) Arrêt du 25 juillet 2018, *LM*, C-216/18 PPU, EU:C:2018:586.

(64) Voy., par exemple, les conclusions et plan d'action du Conseil européen et extraordinaire du 21 septembre 2001, disponibles ici : <https://www.consilium.europa.eu/media/20968/acf3b0f.pdf>, en vertu desquelles : « [l]e Conseil européen est entièrement solidaire avec le peuple américain face aux attentats terroristes meurtriers » ainsi que la Déclaration commune des chefs d'État et de Gouvernement de l'Union européenne, de la présidente du Parlement européen, du président de la Commission européenne et du haut représentant pour la politique étrangère et de sécurité commune, DOC/01/12, disponible ici : http://europa.eu/rapid/press-release_DOC-01-12_fr.htm, selon laquelle : « [l]e gouvernement et le peuple américains peuvent compter sur notre solidarité entière et notre pleine coopération pour que justice soit faite ».

(65) Voy., à propos de ces instruments, G. STESSENS, « The EU-US Agreements on Extradition and on Mutual Legal Assistance : how to Bridge Different Approaches », in *Sécurité et justice : enjeu de la politique extérieure de l'Union européenne* (G. DE KERCHOVE et A. WEYEMBERGH dir.), pp. 261-273.

« L'action de l'Union dans ses relations extérieures devrait s'adresser plus particulièrement à des partenaires privilégiés, en particulier : [...] les États de l'EEE/Schengen, qui entretiennent des liens étroits avec l'Union, ce qui justifie une coopération plus étroite, fondée sur la confiance mutuelle et la *solidarité*, pour amplifier les effets positifs du marché intérieur, ainsi que pour concourir à la sécurité intérieure de l'Union [...] » (66).

Alors même que solidarité et confiance mutuelle sont ici à nouveau juxtaposées, elles n'ont pas la même intensité qu'entre États membres. Comme dit précédemment, le principe de loyauté ne trouve pas à s'appliquer ici et le socle de valeurs communes n'est pas identique. L'obligation d'assistance mutuelle n'a, par voie de conséquence, pas la même ampleur qu'entre États membres. Les possibilités de refus d'exécution des demandes de coopération sont plus importantes vis-à-vis des États tiers. C'est ce dont témoignent tant les instruments normatifs que la jurisprudence.

La reconnaissance mutuelle en matière pénale est spécifique à l'UE. Dans la mesure où elle est fondée sur la confiance mutuelle qui est justifiée par le socle de valeurs communes aux États membres, il est logique qu'elle ne s'exporte pas, pas même avec les États associés Schengen. Le Conseil de l'UE a, ainsi, considéré que la décision-cadre du 13 juin 2002 sur le mandat d'arrêt européen ne constitue pas un développement de l'acquis Schengen. Le régime ainsi mis en place n'a donc pas été élargi en tant que tel aux partenaires Schengen. Une version quelque peu édulcorée de celui-ci est toutefois applicable à l'Islande et à la Norvège vu la signature par l'Union, le 28 juin 2006, d'un accord extérieur basé sur les articles 24 et 38 du traité sur l'Union (67). Quant aux accords extérieurs de l'UE avec les États-Unis (68) ou le Japon (69), ils mettent en place une coopération bien moins étroite que celle fondée sur la reconnaissance mutuelle.

La jurisprudence de la CJUE est aussi symptomatique de cette différence. Tandis qu'un refus d'exécution d'un mandat d'arrêt européen

(66) Information du Conseil (2010/C115/01), *Le programme de Stockholm. Une Europe ouverte et sûre qui sert et protège les citoyens*, 4 mai 2010, JO, C 115/17, § 7.5.

(67) Accord entre l'Union européenne et la République d'Islande et le Royaume de Norvège relatif à la procédure de remise entre les États membres de l'Union européenne et l'Islande et la Norvège, JOUE, 21 octobre 2006, L 292, pp. 1 et s.

(68) Accord entre l'Union européenne et les États-Unis d'Amérique en matière d'extradition, JO, 19 juillet 2003, L 181, pp. 27-33 et accord entre l'Union européenne et les États-Unis d'Amérique en matière d'entraide judiciaire, JO, 19 juillet 2003, L 181, pp. 34-42.

(69) Accord entre l'Union européenne et le Japon relatif à l'entraide judiciaire en matière pénale, JO, 12 février 2010, L 39, pp. 19-35.

ne peut se faire que de manière « exceptionnelle » et dans les strictes limites autorisées par la décision-cadre de 2002 et la jurisprudence de la CJUE, un refus d'exécution d'une demande d'extradition émise par un État tiers est plus largement admis (70).

Par ailleurs, la CJUE a en quelque sorte reconnu, dans deux affaires (71), une priorité à la coopération pénale entre États membres sur celle avec les États tiers et, ce, en dépit de la lettre de la décision-cadre 2002/584/JAI relative au mandat d'arrêt européen qui ne prévoit pas une telle préséance (72).

La première affaire en la matière, *Petruhhin* (73), concernait une demande d'extradition émise par la Russie à l'encontre d'un ressortissant estonien se trouvant en Lituanie. La deuxième, *Pisciotti* (74), portait quant à elle sur une demande d'extradition émise, par les États-Unis, à l'encontre d'un ressortissant italien auprès des autorités allemandes, avec la particularité ici que la demande fût formulée sur base de l'accord entre l'UE et les États-Unis en matière d'extradition (75). Dans ces deux affaires, la Cour considère tout d'abord que ce type de demande d'extradition tombe bien dans le champ d'application du droit de l'Union. Selon la Cour, qu'elle soit faite sous l'égide d'une convention conclue entre l'UE et un État tiers (76) ou non (77), ce type de demande met en effet en cause des citoyens européens qui font, ou ont l'intention de faire, usage, fût-ce de manière brève (78),

(70) C. RIZCALLAH, « European and International Criminal Cooperation : A Matter of Trust ? », *College of Europe – Case Notes*, 2017, 1/2017, p. 1.

(71) Arrêt du 6 septembre 2016, *Petruhhin*, C-182/15, EU:C:2016:330 ; arrêt du 10 avril 2018, *Pisciotti*, C-191/16, EU:C:2018:222. À ce propos, voy., entre autres, C. RIZCALLAH, « European and International Criminal Cooperation : A Matter of Trust ? », *op. cit.*, p. 4. Voy. égal. l'arrêt du 13 novembre 2018 dans l'affaire *Raugevicius*, C-247/17, qui concernait une demande d'extradition adressée par les autorités russes aux autorités finlandaises, concernant Denis Raugevicius, ressortissant lituanien et russe, à des fins d'exécution d'une peine.

(72) L'art. 16, § 3, de la décision-cadre 2002/584/JAI prévoit en effet qu'« en cas de conflit entre un mandat d'arrêt européen et une demande d'extradition présentée par un pays tiers, la décision sur la priorité à donner au mandat d'arrêt européen ou à la demande d'extradition est prise par l'autorité compétente de l'État membre d'exécution, en tenant dûment compte de toutes les circonstances, en particulier celles visées au paragraphe 1, ainsi que de celles mentionnées dans la convention applicable ».

(73) Arrêt du 6 septembre 2016, *Petruhhin*, C-182/15, EU:C:2016:330.

(74) Arrêt du 10 avril 2018, *Pisciotti*, C-191/16, EU:C:2018:222.

(75) Accord entre l'Union européenne et les États-Unis d'Amérique en matière d'extradition, du 25 juin 2003, *JO*, 2003, L 181, p. 27.

(76) Arrêt du 10 avril 2018, *Pisciotti*, C-191/16, EU:C:2018:222.

(77) Arrêt du 6 septembre 2016, *Petruhhin*, C-182/15, EU:C:2016:330.

(78) Dans l'affaire *Pisciotti*, l'intéressé était uniquement de passage dans l'État à qui la demande d'extradition avait été faite.

de leur liberté de circulation (79). Ces situations entrent donc dans le champ d'application des traités et les États doivent, de ce fait, respecter les exigences qui en découlent, y compris les articles 18 (principe de non-discrimination en raison de la nationalité) et 21 (principe de libre circulation des citoyens de l'Union) du TFUE. Ensuite, selon la Cour, les règles lettones et allemandes qui réservent à leurs nationaux le refus à l'extradition fondé sur la nationalité donnent lieu à une différence de traitement entre nationaux et ressortissants des autres États membres et sont susceptibles de constituer une restriction à la libre circulation (80). Une telle restriction ne peut être justifiée que si elle se fonde sur des considérations objectives et est proportionnée à l'objectif légitimement poursuivi (81). L'objectif de prévention du risque d'impunité des auteurs d'infractions doit être considéré comme objectif légitime (82). Mais il convient de vérifier s'il n'existe pas une mesure alternative moins attentatoire à l'exercice des droits conférés par l'article 21 TFUE qui permettrait d'atteindre aussi efficacement l'objectif consistant à éviter le risque d'impunité (83). Compte tenu de la nécessité de lutter contre le risque d'impunité et de protéger le droit à la libre circulation des citoyens européens, il faut mettre en œuvre tous les mécanismes de coopération prévus en droit de l'UE (84). La priorité doit dès lors être donnée à l'échange d'informations avec l'État membre de nationalité (respectivement l'Estonie et l'Italie) afin de permettre aux autorités de cet État membre d'émettre un mandat d'arrêt européen pour poursuivre dans la mesure du possible cette personne pour des infractions commises hors de son territoire (85). En coopérant avec cet État membre de nationalité et en donnant priorité à ce mandat d'arrêt européen sur les autres demandes d'extradition, l'État membre requis où se trouve la personne concernée agit d'une manière moins préjudiciable à l'exercice de la libre circulation et évite dans la mesure du possible

(79) Voy. aussi l'ordonnance du 6 septembre 2017, *Schotthöffer & Steiner*, C-473/15, EU:C:2017:633, où la Cour a considéré que le simple fait, pour l'individu concerné, d'avoir acheté un billet d'avion pour un autre État membre et de l'avoir annulé par peur d'être extradé par l'État membre requis, suffisait pour tomber dans le champ des libertés de circulation. Voy. S. PEERS, « Extradition to non-EU Countries – Further Developments in EU Case Law », *EULAWANALYSIS*, 10 avril 2018, <http://eulawanalysis.blogspot.com/2018/04/extradition-to-non-eu-countries-further.html>.

(80) Arrêt du 6 septembre 2016, *Petruhhin*, C-182/15, EU:C:2016:330, pts 32-33.

(81) *Ibid.*, pt 34.

(82) *Ibid.*, pt 37.

(83) *Ibid.*, pt 41.

(84) *Ibid.*, pt 47.

(85) *Ibid.*, pt 48.

le risque d'impunité (86). Si l'État dont l'intéressé est ressortissant, dûment informé de la demande d'extradition, n'émet aucun mandat d'arrêt européen à l'encontre de ce dernier, l'État requis peut faire suite à la demande d'extradition pour autant que sont respectées les exigences qui découlent de l'article 19 de la Charte des droits fondamentaux (87). À l'inverse, s'il décide d'émettre un tel mandat, ce dernier devra, pour répondre aux exigences des traités, se voir reconnaître une priorité sur la demande d'extradition (88). Priorité doit ainsi être donnée à la coopération pénale entre États membres par rapport à la coopération avec des États tiers, fût-elle prévue par un accord entre l'UE et l'État tiers en question.

IV. – CONCLUSION

Il n'est que très peu expressément question de (devoir de) solidarité en droit pénal européen. Tant dans les relations verticales de l'Union avec les États membres que dans les relations horizontales entre États membres, la solidarité ne bénéficie pas, dans ce domaine, d'une portée autonome, ni *a fortiori* d'un quelconque effet direct (89). Elle fonde et se confond en quelque sorte avec le devoir de coopération loyale. Si *a priori* elle n'apporte donc pas de plus-value notable, il n'en demeure pas moins qu'elle pourrait utilement venir renforcer et compléter le devoir de loyauté par la symbolique qu'elle représente. Dans la mesure où ce devoir constitue une expression de la solidarité (90), il doit être interprété à sa lumière et, en particulier, renforcer le devoir de loyauté vertical descendant, c'est-à-dire de l'Union vers les États membres.

La relation de la solidarité avec le principe de confiance mutuelle dans les rapports de coopération entre États membres est, par ailleurs, particulièrement intéressante. La communauté de valeurs qui est nécessaire et fonde le principe de confiance mutuelle, rend, en effet, possible une solidarité renforcée entre les États membres et contribue utilement à leur communauté d'intérêt.

(86) *Ibid.*, pt 49.

(87) Ordonnance du 6 septembre 2017, *Schotthöffer & Steiner*, C-473/15, pt 20.

(88) Arrêt du 6 septembre 2016, *Petruhhin*, C-182/15, EU:C:2016:330, pt 49.

(89) La solidarité en matière pénale a en effet un contenu trop vague et programmatique que pour se voir reconnaître un effet direct. Voy. dans le même sens, E. DAGILYTĖ, « Solidarity : A General Principle of EU Law ? Two Variations on the Solidarity Principle », *op. cit.*, p. 75.

(90) Voy. les références citées à la note 9.

Néanmoins, en dehors des relations de l'Union et des États vis-à-vis des individus (victimes, suspects, accusés ou condamnés), le secteur pénal où la notion de solidarité a sans doute les plus beaux jours devant elle est celui des relations de l'UE et de ses États membres avec les États tiers puisque le principe de la loyauté ne régule pas ces interactions. La solidarité a dès lors le potentiel d'y jouer un rôle autonome mais y sera d'une intensité différente puisqu'elle ne repose pas sur la même communauté de valeurs que celle existant entre États membres.

Bibliographie

- BERLIN D., « La lutte contre la fraude : action ou politique de l'Union ? », in *La fraude et le droit de l'Union européenne* (D. BERLIN, Fr. MARTUCCI et F. PICOD dir.), Bruxelles, Bruylant, 2017, pp. 37-65.
- BIEBER R. et MAIANI F., « Sans solidarité point d'Union européenne », *RTD eur.*, 2012, p. 295-327.
- BRIÈRE C., « Le parquet européen : analyse critique d'une réussite tempérée par d'importants défis à relever », *Cahiers de droit européen*, 2019, à paraître.
- CRABIT E., *Recherches sur la notion d'espace judiciaire européen*, Talence, Presses universitaires de Bordeaux, 1988.
- DAGILYTĖ E., « Solidarity : a General Principle of EU Law ? Two variations on the solidarity principle », in *Solidarity in EU Law : A Legal Principle in the Making* (A. BIONDI, E. DAGILYTĖ et E. KÜÇÜK dir.), Cheltenham, Edward Elgar, 2018, p. 61-91.
- FRANSSEN N., « The Future Judicial Cooperation between the EPPO and Non-Participating Member States », *NJECL*, 2018, vol. 9, n° 3, pp. 291-298.
- KNODT M. et TEWS A., « European Solidarity and its Limits : Insights from Current Political Challenges », in *Solidarity in the European Union : A Fundamental Value in Crisis* (A. GRIMMEL et S. MY GIANG dir.), Cham, Springer, 2017, pp. 47-64.
- LENAERTS K. et VAN NUFFEL P., *European Union Law*, Londres, Sweet & Maxwell, 2011.
- MARIN L., « A Spectre is Haunting Europe : European Citizenship in the Area of Freedom, Security and Justice – Some Reflections on the Principles of Non Discrimination (on the Basis of Nationality), Mutual Recognition and Mutual Trust Originating

- from the European Arrest Warrant », *European Public Law*, 2010, pp. 705-728.
- MILQUET J., *Renforcer le droit des victimes : de la compensation à la réparation*, rapport, 11 mars 2019.
- NEFRAMI E., « Le principe de coopération loyale comme fondement identitaire de l'Union européenne », *Revue du marché commun et de l'Union européenne*, 2012, pp. 197-203.
- PEERS S., « EU Justice and Home Affairs Law (Non-Civil) », in *The Evolution of EU Law* (P. CRAIG et G. DE BURCA), 2^e éd., Oxford, OUP, 2011, pp. 269-297.
- PEERS S., « Extradition to Non-EU Countries – Further Developments in EU Case Law », *EULAWANALYSIS*, 10 avril 2018, <http://eulawanalysis.blogspot.com/2018/04/extradition-to-non-eu-countries-further.html>.
- RIZCALLAH C., « Le principe de confiance mutuelle : une utopie malheureuse ? », *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2019, pp. 297-322.
- RIZCALLAH C., « European and International Criminal Cooperation : A Matter of Trust ? », *College of Europe – Case Notes*, 2017, 1/2017.
- SELLIER E. et WEYEMBERGH A., « Criminal Procedural Laws across the Union – A Comparative Analysis of Selected Main Differences and the Impact They Have over the Development of EU Legislation », Étude du Parlement européen, PE 604.977, août 2018, pp. 111 et s., [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/604977/IPOL_STU\(2018\)604977_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/604977/IPOL_STU(2018)604977_EN.pdf).
- STESSENS G., « The EU-US Agreements on Extradition and on Mutual Legal Assistance : how to Bridge Different Approaches », in *Sécurité et justice : enjeu de la politique extérieure de l'Union européenne* (G. DE KERCHOVE et A. WEYEMBERGH dir.), pp. 261-273.
- TAUPIAC-NOUVEL G., *Le principe de reconnaissance mutuelle des décisions répressives dans l'Union européenne : contribution à l'étude d'un modèle de libre circulation des décisions de justice*, Varenne, Institut Universitaire Varenne, 2011.
- WEYEMBERGH A., ARMADA I. et BRIÈRE C., *Critical Assessment of the Existing European Arrest Warrant Framework Decision*, Research Paper du Parlement européen, Bruxelles, 2014, pp. 41 et s., [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2013/510979/IPOL-JOIN_ET\(2013\)510979\(ANN01\)_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2013/510979/IPOL-JOIN_ET(2013)510979(ANN01)_EN.pdf).