L'*ANTI-SUIT INJUNCTION* EN ACTION : ÉTUDE COMPARÉE DES MODALITÉS D'ATTRIBUTION

Maxime Discours

Revue libre de Droit

Article disponible en ligne à l'adresse suivante :

http://www.revue-libre-de-droit.fr

ISSN 2276-5328

Comment citer cet article - How to quote this article :

M.DISCOURS: «L'*anti-suit injunction* en action : étude comparée des modalités d'attribution», *Revue libre de Droit*, 2014, p.89-97.

© Revue libre de Droit

L'*ANTI-SUIT INJUNCTION* EN ACTION : ÉTUDE COMPARÉE DES MODALITÉS D'ATTRIBUTION

Maxime Discours[1]

Résumé : *L'anti-suit injunction est une mesure par laquelle un juge étatique interdit à un plaideur (demandeur ou défendeur) d'initier ou de poursuivre une procédure devant une juridiction étrangère. Plébiscitée dans les pays anglo-saxons, cette injonction de common law connaît inéluctablement un timide développement dans les pays de droit civiliste. À travers cet article, l'auteur démontre les spécificités de cette mesure, tout en comparant ses conditions d'application dans trois pays de common law : Angleterre, Australie et Etats-Unis.*

Mots-clés : *Anti-suit injunction, Common law, Droit comparé, Droit international privé, Procédure civile.*

I. *Anti-suit injunctions*: entre bienfaits et méfaits

II. Des contrastes dans les modalités d'attribution

A. L'*anti-suit injunction* en droit anglais
B. L'*anti-suit injunction* en droit australien
C. L'*anti-suit injunction* en droit américain

III. Conclusion

[1] Maxime Discours est titulaire d'une double licence en droits français et anglais des universités Jean-Moulin (Lyon III) et Lincoln au Royaume-Uni, ainsi que d'un double master franco-anglais en droit international privé européen et comparé des universités Toulouse 1 Capitole et Dundee en Ecosse. Il est actuellement en LL.M « Comparative and International Dispute Resolution» de l'université Queen Mary de Londres. Email: max.discours@gmail.com.

Maxime Discours holds a double French/English bachelor degree in Law from the universities Jean-Moulin Lyon III and Lincoln in England and a double French/English master degree in Comparative and European Private International Law from the universities of Toulouse 1 Capitole and Dundee in Scotland. He is currently taking the LL.M in Comparative and International Dispute Resolution at Queen Mary University of London. Mail: max.discours@gmail.com

Est-il « *interdit d'interdire* »[2] un plaideur d'intenter ou de poursuivre une action en justice devant une cour étrangère ? Telle est la question soulevée par la pratique de l'*anti-suit injunction*. Plébiscitées dans les pays de la *common law* où elles trouvent leur source, les *anti-suit injunctions* connaissent, au contraire, un timide développement dans les pays de droit civiliste. En effet, ces mesures provisoires soulèvent de nombreuses critiques, fondées essentiellement sur leur délicate compatibilité avec le principe de courtoisie internationale[3], et leur caractère extraterritorial. Dès lors, entre méfiance et réprobation, leur évocation suffit à jeter l'anathème.

Les conditions à respecter pour l'octroi de l'*anti-suit injunction* varient d'un pays à l'autre, de telle sorte que nous nous attacherons à démontrer les spécificités de ces mesures (I), et à identifier, dans un travail de droit comparé, les principales différences quant à son application au sein des divers ordres juridiques (II).

I- ANTI-SUIT INJUNCTION : ENTRE BIENFAITS ET MÉFAITS

Dans un contexte de globalisation, les litiges à caractère international sont fréquents. L'une des conséquences majeures de ce phénomène est la multiplicité des fors disponibles pour les parties. Si le *forum shopping*[4] est licite[5], son instrumentalisation, que constitue par excellence le *forum shopping malus*, relève de la fraude à la loi[6]. Et pour cause, une partie mettra tout en œuvre pour modifier le critère de rattachement, afin d'obtenir un résultat différent de celui qui aurait été obtenu devant une autre juridiction. Un tel résultat n'aurait pas été obtenu sans fraude de telle sorte que la principale conséquence est la rupture manifeste d'équilibre entre les droits et obligations des parties. Dans un monde où les Etats ne cessent d'être interconnectés et interdépendants, l'accès à un solide outil judiciaire empêchant toute instrumentalisation normative peut donc s'avérer salutaire.

Mesure caractéristique de la *common law*, dont le pragmatisme et l'efficience sont souvent mis en exergue[7], l'*anti-suit injunction* est « *une mesure par laquelle un juge étatique interdit*

[2] Voir E.GAILLARD : « Il est interdit d'interdire : Réflexions sur l'utilisation des *anti-suit injunctions* dans l'arbitrage commercial international », *Rev.arb*, n°1, 2004, p.47-62.

[3] La courtoisie internationale est une « *manière d'agir dans les relations internationales déterminée non par une obligation juridique mais par des considérations de convenance et d'égards mutuels conformes aux exigences d'une bienséance réciproquement pratiquée* » [cf. G.CORNU, *Vocabulaire juridique, PUF, coll. Quadrige*, 4e ed., 2003, p.242.]

[4] Le *forum shopping* est la « *possibilité qu'offre à un demandeur la diversité des règles de compétence internationale de saisir les tribunaux du pays appelé à rendre la décision la plus favorable à ses intérêts.* » [cf. G.CORNU, *op. cit.*, p.410].

[5] Voir E.CORNUT : « Forum shopping et abus du choix de for en droit international privé », Clunet, n°1, 2007.

[6] E.CORNUT, *ibid*.

[7] C.P PAMBOUKIS, *Le droit international privé holistique: droit uniforme et droit international privé*, RCADI, Vol.330, 2008, p. 73.

à un plaideur d'initier ou de poursuivre une procédure devant une juridiction étrangère »[8]. Il est aisé de percevoir les intérêts de ces mesures. D'une part, elles permettent de « *sanctionner la force obligatoire de la clause de choix de for des parties au contrat* »[9], et d'assurer l'intégrité de la procédure judiciaire en cours, en empêchant une partie de la faire échouer. En ce sens, elles constituent un solide instrument juridique dédié aux ajustements juridictionnels. D'autre part, la nature protectrice de ces mesures est telle que leur violation par l'une des parties serait considérée comme un outrage au tribunal, dont les sanctions vont de la simple amende à la peine d'emprisonnement. Néanmoins, ni ses vertus, ni leur caractère *in personam*, ne suffisent à pallier les inconvénients de ces mesures. De ce fait, le caractère intrusif de ces *anti-suit injunctions* a été admis dans l'arrêt *Laker*[10], où le juge Lord Scarman de la Cour suprême du Royaume-Uni avait reconnu l'interférence indirecte et l'intrusion que peuvent causer ces mesures.

En dépit des invectives dont elle fait preuve, l'*anti-suit injunction* se révèle d'une efficacité redoutable, et ce, en vue d'éviter une injustice, dans le cas où la procédure judiciaire, intentée à l'étranger, serait déraisonnable ou constitutive d'une fraude à la loi. De telles hypothèses se produisent, par exemple, lorsqu'une partie ne peut raisonnablement s'attendre à obtenir une compensation appropriée devant la juridiction étrangère, en raison de considérations pratiques ou à défaut d'un procès équitable. À titre d'exemple, une *anti-suit injunction* a été octroyée avec succès dans l'arrêt *Fakih Brothers v. AP Moller*[11], permettant d'éviter une injustice. En l'espèce, bien que les parties au procès aient souhaité soumettre leur litige à la juridiction anglaise, la société *Fakih Brothers* avait, peu après le début de la procédure en Angleterre, introduit une action en justice ayant le même objet en Sierra Leone, pays dans lequel l'entreprise a son siège social. L'injonction anti-suit a été délivrée à juste titre en raison de la mauvaise foi manifeste de la seconde procédure.

Si les vertus de l'*anti-suit injunction* peuvent être aisément identifiées, il en va de même pour les arguments contre son application. Ces injonctions anti-suit demeurent, en effet, controversées. Elles provoquent ainsi un fort ressentiment dans l'Etat où la procédure parallèle est engagée. Cela est naturellement compréhensible. Le corollaire de cette mesure est avant tout la privation de la partie enjointe de son droit d'ester en justice. Si un tel droit devait être autorisé, il apparaîtrait, dès lors, plus cohérent que la décision soit prise par les juridictions du pays concerné plutôt que par une juridiction anglaise. La controverse est d'autant plus significative que les conditions de l'octroi de ces mesures sont seulement déterminées par le droit de l'Etat qui accordent des *anti-suit injunctions*, et non par le droit du pays étranger[12]. Les arrêts qui suivent le démontrent clairement.

[8] Cf. S. CLAVEL : « *Anti-suit injunctions* et arbitrage », *Rev.arb*, n°1, 2001, p.669-706.
[9] H.MUIR WATT : « La procédure d'anti-suit injunction n'est pas contraire à l'ordre public international », RCDIP, 2010, p.158-163.
[10] *British Airways Board v. Laker Airways Ltd.* [1985] AC 58 (HL) 95 (Lord Scarman).
[11] *Fakih Brothers v. AP Moller* [1994] 1 Lloyd's Rep. 103.
[12] Trevor Hartley, *Choice-of-court agreements under the European and international instruments* (Oxford University Press, 2013) 209.

Par exemple, l'arrêt *OT Africa Line Ltd v. MAGIC Sportwear Corporation*[13] illustre parfaitement le problème que représente la décision unilatérale d'une juridiction anglaise d'enjoindre une partie de poursuivre une procédure à l'étranger. En l'espèce, une compagnie maritime anglaise, qui possédait une succursale à Toronto, avait conclu un contrat de transport maritime au Canada. Le contrat litigieux était régi par le droit anglais. La clause attributive de juridiction désignait les tribunaux anglais. Il convient de souligner, dans ce cas de figure, que les juridictions canadiennes étaient seules compétentes[14]. *Magic Sportwear Corporation* avait ainsi engagé une procédure au Canada contre *OT Africa Line* qui, peu après, avait intenté une procédure en Angleterre. La Cour d'appel anglaise justifiait alors l'application de l'*anti-suit injunction* par deux motifs. Premièrement, la présence dans le contrat d'une clause de loi applicable désignant expressément le droit anglais indique, sans équivoque, que la validité de la clause attributive de juridiction devait être appréciée selon le droit anglais. Deuxièmement, l'autonomie des parties, et donc leur volonté de soumettre leur litige aux tribunaux anglais, doit prévaloir.

En tout état de cause, la juridiction canadienne, saisie en premier lieu, avait sursis à statuer par l'intermédiaire de la doctrine du *forum non conveniens*, et ce, au bénéfice des juridictions anglaises. Cet arrêt illustre très clairement l'aspect irritant dans l'application des *anti-suit injunctions*. En effet, bien que les deux fors disposent d'une compétence légitime pour statuer l'affaire, la décision unilatérale de la juridiction anglaise d'imposer sa compétence apparaissait déconcertante. Il en va de même pour l'arrêt *Samengo-Turner v. Marsh & McLennan (Services) Ltd* [15], dont les faits sont les suivants : une cour londonienne a attribué une *anti-suit injunction* dans un litige ayant trait à un contrat individuel de travail. Le contrat litigieux prévoyait l'application des lois de New-York et désignait, en cas de litige, les juridictions new-yorkaises comme tribunaux compétents, et ce, en vue de mettre un terme à la procédure parallèle pendante à New-York, par l'application de l'article 5 du Règlement Bruxelles I. *A contrario*, la Cour anglaise a fait prévaloir tant le Règlement Bruxelles I que le droit anglais pour trancher le litige, faisant abstraction de la loi normalement désignée par le contrat. Cet arrêt invite à la réflexion sur le devenir du principe de courtoisie internationale, face à la prolifération des *anti-suit injunctions*, basées sur le modèle anglais.

[13] *OT Africa Line Ltd v. MAGIC Sportwear Corporation* [2005] EWCA Civ 710; [2005] 2 Lloyd's Rep. 170.
[14] En vertu de la Section 46 (1) de l'Acte Maritime de Responsabilité Canadienne de 2001, les tribunaux canadiennes ont compétence si le défendeur dispose d'une succursale au Canada et/ou si le contrat y a été conclu.
[15] *Samengo-Turner and others v. J & H Marsh & McLennan (Services) Ltd and others* [2007] EWCA Civ 723.

II- DES CONTRASTES DANS LES MODALITÉS D'ATTRIBUTION

Bien que de nombreux Etats de *common law* prononcent des *anti-suit injunctions*, ses critères d'attribution diffèrent d'un Etat à l'autre. À partir de là, nous procéderons à une comparaison entre les systèmes juridiques anglais (A), australien (B) et américain (C).

A – L'*ANTI-SUIT INJUNCTION* EN DROIT ANGLAIS

Depuis de nombreuses années, les tribunaux anglais ont reconnu le droit d'attribuer des *anti-suit injunctions*[16]. Néanmoins, les critères d'attribution sont strictement encadrés[17].

Certes, les tribunaux disposent d'un pouvoir discrétionnaire pour accorder ces mesures. Mais elles doivent exercer ce droit avec parcimonie, tout en ayant une connaissance complète des éléments factuels du litige. À cet égard, des principes clés ont été affirmés dans le célèbre arrêt *Aérospatiale*[18]. Premièrement, les tribunaux doivent attribuer une injonction anti-suit, si elle permet d'éviter une injustice. Deuxièmement, toute *anti-suit injunction* octroyée ne vise pas expressément la juridiction étrangère, mais le défendeur. Aussi, ces mesures ont seulement pour but d'empêcher le défendeur d'intenter ou de poursuivre une procédure à l'étranger. Troisièmement, la juridiction anglaise qui va examiner la demande d'injonction anti-suit doit exercer une compétence *in personam* sur le défendeur. En d'autres termes, les éléments factuels de l'affaire en question doivent permettre d'attraire le défendeur devant la juridiction des tribunaux anglais. Enfin, les juges devront faire preuve de prudence dans l'attribution de cette injonction. De surcroît, le Conseil privé a confirmé l'application de conditions plus strictes dès lors que deux tribunaux sont cumulativement compétents pour la même affaire. C'est ainsi que la poursuite de la procédure étrangère doit être considérée comme vexatoire ou oppressante.

Le Conseil s'est abstenu de toute définition exhaustive dans le but de ne pas limiter le champ d'application de cette condition. Cependant, le juge Lord Goff de Chieveley a pris soin d'expliquer qu'un simple désagrément causé par la poursuite de la procédure à l'étranger ne saurait être suffisant pour être qualifié de vexatoire ou d'oppressant. À l'inverse, une nouvelle procédure, qui est débutée devant un autre tribunal étranger, de mauvaise foi ou dans le seul but de faire obstacle à la reconnaissance et ou à l'exécution du jugement anglais, est considérée comme étant vexatoire ou oppressante. En outre, la juridiction anglaise doit être le forum naturel pour la poursuite de la procédure. La juridiction doit enfin veiller à ce que l'attribution d'une *anti-suit injunction* n'aboutisse à une injustice. Dès lors, un intérêt

[16] Ces injonctions étaient utilisées depuis le XVème siècle dans un cadre national, notamment pour permettre une meilleure coordination entre les cours qui appliquaient les règles d'équité et de la *common law*. Toutefois, leur usage, dans un contexte international, a été revendiqué pour la première fois dans l'arrêt *Cohen v. Rothfield* [1919] 1 KB 410.

[17] Les juridictions anglaises peuvent octroyer une *anti-suit injunction* en vertu de la Section 37 de l'Acte des Cours Seniors de 1981 [en ligne]. http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1981/54/section/37 (Page consultée le 28 juillet 2014).

[18] *Société Nationale Industrielle Aérospatiale v. Lee Kui Jak*, Conseil Privé, [1987] AC 871.

particulier devra être porté au préjudice que l'injonction anti-suit pourrait causer au défendeur, si elle était accordée, et au demandeur, si elle était refusée. Aussi, une pondération des intérêts en présence demeure nécessaire dans cette procédure. Un deuxième arrêt de principe, l'arrêt *Airbus*,[19] a durci les conditions à appliquer, notamment celle relative au forum naturel. Cette condition a été élevée au rang de règle générale et la juridiction anglaise doit désormais avoir une intime conviction d'être le forum naturel de l'affaire. Le cas échéant, il ne sera pas fait suite à la demande d'*anti-suit injunction*.

B - L'*ANTI-SUIT INJUNCTION* EN DROIT AUSTRALIEN

Les juridictions australiennes peuvent attribuer une *anti-suit injunction* en vertu de la section 44 ZZD de l'Acte des Pratiques Commerciales de 1974[20]. Notons au passage que les juges australiens ont refusé de fixer une liste exhaustive de toutes les hypothèses de recours aux *anti-suit injunctions*. En tout état de cause, l'arrêt australien de principe pour les injonctions à caractère international est *CSR Limited*[21]. Les juges australiens ont identifié deux situations dans lesquelles ils sont susceptibles, lorsque les conditions sont réunies, d'octroyer une *anti-suit injunction*. L'une des conditions est de nature juridictionnelle. Qualifiée d'*inhérente*, elle implique que le tribunal veille à l'intégrité de sa propre compétence juridictionnelle. Issue de la *common law*, cette condition justifie l'attribution par les tribunaux d'une injonction, dès lors que la nouvelle procédure vise à faire échouer celle en cours. Dès lors, dans la jurisprudence australienne, la référence à l'arrêt anglais *Aérospatiale* est significative, malgré les différences entre les ordres juridiques de la *common law*. Ceci s'explique par le fait que le dialogue jurisprudentiel demeure l'une des caractéristiques du droit de la *common law*. Néanmoins, la jurisprudence australienne se distingue de la conception anglaise de l'*anti-suit injunction* par le fait qu'elle entend aussi octroyer ce droit lorsque la bonne administration de la justice est affectée.

Une autre hypothèse concerne la compétence équitable des tribunaux australiens à faire obstacle à la poursuite d'une procédure déraisonnable[22]. Dans ce cas précis, la juridiction australienne a mis en œuvre deux tests successifs, en vue de faire droit à une demande d'*anti-suit injunction*. Tout d'abord, la juridiction doit vérifier si elle constitue un forum approprié et compétent pour la résolution du litige[23]. Deux situations se présentent : soit la juridiction australienne estime être un forum inapproprié pour juger l'affaire, la demande d'*anti-suit injunction* prendra fin, soit elle prétend ne pas être un forum inapproprié, c'est alors qu'elle devra recourir à la dernière étape du « test ». Celle-ci consistera pour le juge australien à

[19] *Airbus Industrie GIE v. Patel and others* [1999] 1 AC 119 (HL).
[20] Trade Practices Act 1974, s 44ZZD.
[21] *CSR Limited v. Cigna Insurance Australia Limited & Ors* (1997) 146 ALR 402.
[22] L'équité fait référence à une conception de la justice qui transcende les lois procédurales et matérielles du droit positif. En ce sens, ce concept introduit un élément éthique dans le droit positif en exposant les parties à des standards de justice plus exigeants que ceux requis en droit positif. John McGhee, *Snell's Equity* (Sweet Maxwell, 2010), p. 3.
[23] Cette approche converge avec le test de *forum non conveniens* tel qu'appliqué dans l'arrêt *Voth v. Manildra Flour Mills Pty Ltd* (1990) 171 CLR 538 où l'objet du litige était la clarification de la marche à suivre pour les cours devant surseoir à statuer dans les cas où elles n'étaient pas le forum le plus approprié pour l'affaire.

déterminer dans quelle mesure la procédure étrangère est caractéristique d'une procédure déraisonnable. Par exemple, tel pourrait être le cas si la poursuite de la procédure étrangère était vexatoire ou oppressante. Cette expression attire ici notre attention car elle puise ses sources dans la jurisprudence anglaise. Toutefois, l'approche jurisprudentielle australienne demeure différente, dans la mesure où elle est plus restreinte. C'est ainsi qu'une partie (demanderesse ou défenderesse) ne doit bénéficier d'un traitement de faveur découlant de la procédure étrangère.

C- L'*ANTI-SUIT INJUNCTION* EN DROIT AMÉRICAIN

Aux Etats-Unis, l'élaboration des critères de mise en œuvre des *anti-suit injunctions* révèle toute la sensibilité inhérente à ces mesures. En effet, bien que le paragraphe 53 du deuxième Restatement[24] permette aux juges américains d'octroyer ces mesures, sa mise en œuvre n'est pas toujours aussi aisée. En tout état de cause, la juridiction *in personam* des tribunaux américains sur le défendeur demeure l'élément préalable à toute poursuite de la procédure. En dépit de leur important pouvoir discrétionnaire, les cours d'appels fédérales demeurent divisées sur le sujet, de telle sorte qu'il existe deux approches en la matière : l'approche « bilatérale » et l'approche conservatrice.

L'approche « libérale » a été caractérisée dans la jurisprudence *Allendale*[25]. Ses conditions d'application, moins strictes, seront plus faciles à mettre en œuvre. Le juge, à la lumière de cette approche, octroiera une injonction dès lors qu'il existe, d'une part, une procédure simultanée à celle en cours aux Etats-Unis entre les mêmes parties et avec le même objet et, d'autre part, lorsque la résolution simultanée de ces affaires entraverait la résolution rapide et efficace du litige. Le juge Posner a pris soin de ne pas exclure les considérations ayant trait à la courtoisie internationale. Cependant, pour que ce principe fasse obstacle à l'attribution d'une injonction, encore faut-il que la partie rapporte la preuve qu'une telle action constitue une entrave aux relations étrangères américaines[26].

Concernant l'approche conservatrice, elle a été élaborée par les juges américains dans l'arrêt *Laker*[27]. Le principe de courtoisie internationale constitue par excellence la pierre angulaire de cette approche. Certes, l'*anti-suit injonction* vise une partie, et non une juridiction étrangère. Néanmoins, cette mesure restreint la juridiction des tribunaux étrangers. Dès lors, les cours d'appel fédérales sensibles à cette approche ont mis en œuvre deux conditions cumulatives, en vue de faire droit à cette mesure. Premièrement, l'injonction doit se révéler nécessaire pour la protection de la juridiction du tribunal américain. Deuxièmement, les juges attribueront cette mesure afin d'empêcher une partie de se soustraire à l'application des normes fondamentales du pays. Outre l'importance du principe de courtoisie internationale, les faits de l'arrêt *Laker*

[24] Restatement (Second) of Conflict of Laws 1971, para 53.
[25] *Allendale Mutual Ins. Co. Et al v. Bull Data Systems, Inc,* 10 F.3d 425 (7ème cir 1993).
[26] *Allendale* (n 24) 431.
[27] *Laker Airways v. Sabena, World Belgian World Airlines*, 731 F.2d 909 (D.C. cir 1984).

peuvent expliquer la volonté des juges américains de soumettre les parties à des conditions strictes. Ces dernières, en l'espèce - citoyens anglais et américain - avaient toutes deux demandé des *anti-suit injunctions* dans leur tribunal respectif.

La Cour d'appel fédérale américaine du premier circuit, bien que sensible à la courtoisie internationale, s'est néanmoins désolidarisée de la première approche, tout en prenant légèrement ses distances avec la deuxième approche dans l'arrêt *Quaak*[28]. Dans cet arrêt, la Cour a, en effet, élaboré des conditions plus strictes quant à l'attribution de cette mesure. La partie, qui demande l'injonction, devra alors prouver l'existence de procédures parallèles avec les mêmes parties et le même objet dans différentes juridictions. Dans le cas contraire, le tribunal américain ne fera pas droit à sa demande.

Si la partie respecte ces deux conditions, la procédure d'attribution de l'*anti-suit injunction* débuterait par la présomption réfragable selon laquelle l'injonction ne devrait pas être accordée. On perçoit alors la différence entre les conceptions américaine, anglaise et australienne, dans la mesure où cette dernière conception (américaine) ne prône la délivrance des injonctions. Ce faisant, il incombe à la partie, qui solliciterait cette mesure, de renverser cette présomption.

Pour ce faire, de nombreux facteurs peuvent être invoqués tels que la conduite des parties (par exemple, l'une d'elles pourrait agir de mauvaise foi en recourant à une procédure parallèle destinée à entraver la résolution du litige devant le juge américain). Néanmoins, une demande d'injonction serait refusée si elle avait pour unique but de protéger la juridiction américaine. La Cour a tout de même affirmé que la juridiction doit déterminer si, après une étude complète de l'ensemble des faits, l'octroi d'une injonction est justifié.

En tout état de cause, la délivrance de cette mesure demeure influencée par le principe de courtoisie internationale, de telle sorte qu'il est difficile de définir, de manière précise, ses critères de mise en œuvre. Une approche au cas par cas est ici privilégiée; d'où la différence avec l'arrêt *Laker*[29].

Enfin, l'arrêt *Paramedics*[30] se distingue nettement du raisonnement des deux arrêts précédents. Et pour cause, la partie qui demande l'injonction doit, dans un premier temps, démontrer la présence d'une procédure simultanée entre les mêmes parties et avec le même objet et, dans un deuxième temps, prouver que l'attribution de l'injonction nuit à la résolution du litige devant les juges américains. Ces derniers adopteront la présomption réfragable (*citée précédemment*) si seulement ces deux conditions sont remplies. Dès lors, la partie qui sollicite cette mesure peut renverser la présomption réfragable, en arguant du fait que la procédure étrangère litigieuse constitue une menace pour la juridiction américaine ou en mettant en

[28] *Quaak v. Klynveld Peat Marwick Goerdeler,* 361 F.3d 11 (1er circ 2004).

[29] On notera l'approche singulière de la Cour, dans l'arrêt *Laker*, qui a élevé le concept de courtoisie au rang de critère déterminant. Cette dernière se démarque non seulement des autres juridictions d'appel américaines, mais également des cours anglaises et australiennes, en affirmant que l'injonction n'a pas pour unique objectif de protéger la juridiction.

[30] *Paramedics Electromedicina Comercial, Ltda v. GE Medical Systems Information Technologies, Inc,* 369 F.3d 645 (2ème cir 2004).

exergue les faits importants de l'affaire. Les juges ont ainsi rappelé, dans l'arrêt *Paramedics*, qu'en raison des lois fédérales privilégiant les conventions d'arbitrage conclues entre parties, ainsi que la libre volonté des parties, la courtoisie internationale revêtira une importance réduite[31].

Par conséquent, en l'absence d'uniformité dans la jurisprudence américaine, les tribunaux américains entendent se distinguer des approches anglaise et australienne, de telle sorte que l'attribution de l'injonction anti-suit sera déterminée par les éléments factuels de l'affaire. L'élaboration de règles générales ne semble pas aisée, de telle sorte que l'issue de l'action sera incertaine pour la partie qui solliciterait cette mesure.

III- CONCLUSION

En tout état de cause, quand bien même ces trois Etats de *common law* entendent, à travers ces mesures, empêcher les fraudes à la loi, et corrélativement les situations d'injustice, l'étude de ses critères ont permis de mettre en lumière à la fois des convergences et des divergences. Les récents développements dans la jurisprudence américaine illustrent par excellence une meilleure prise en compte des spécificités de ces mesures. En effet, les juges américains adoptent une approche plus pragmatique en la matière. Nous estimons toutefois que le choix d'une uniformisation des critères d'attribution par la Cour Suprême serait bénéfique.

À l'inverse, les juridictions anglaises semblent plus enclines à octroyer des injonctions anti-suit. Mais, force est de constater que le juge Lord Goff of Chieveley a pris soin de rappeler, dans l'arrêt *Airbus*, la précaution des juridictions lors de l'attribution de ces mesures, tout en affirmant que les juridictions anglaises n'ont pas vocation à s'ériger en gendarmes du monde. Par ailleurs, la jurisprudence australienne marque son indépendance, tout en affirmant la nécessité d'établir des règles strictes dans l'octroi de ces mesures.

L'*anti-suit injunction* constitue un solide instrument juridique permettant d'empêcher le forum shopping *malus*. Utilisée dans un contexte postmoderne, où les conflits à caractère international se multiplient, elle peut se révéler d'une efficacité à toute épreuve. Or, cette caractéristique semble progressivement s'infléchir. Aussi, est-il légitime de se demander si la fin justifie les moyens.

[31] Ce principe constitue ici un facteur important, qui doit être pris en compte, mais dont l'importance est à relativiser en fonction des affaires.