

L'INFLUENCE CROISSANTE DE LA CHARTE DES DROITS FONDAMENTAUX SUR LA POLITIQUE EXTÉRIEURE DE L'UNION EUROPÉENNE

revuedlf.com/droit-ue/influence-croissante-de-la-charte-des-droits-fondamentaux-sur-la-politique-exterieure-de-lunion-europeenne/

REVUE DES DROITS ET LIBERTÉS FONDAMENTAUX

Article par Romain Tinière

Chronique classée dans Droit de l'Union Européenne

RDLF 2018 chron. n°02

Mot(s)-clef(s): accords externes, Charte des droits fondamentaux de l'UE, CJUE, promotion des droits de l'homme, relations extérieures



Plusieurs décisions récentes de la Cour de justice de l'Union européenne laissent entrevoir une forme de promotion de la Charte des droits fondamentaux dans les relations extérieures de l'Union. Or, jusqu'à présent, les relations extérieures de l'Union relevaient de la seule "promotion des droits de l'homme", la "protection des droits fondamentaux" restant cantonnée sur le plan interne. Si une telle évolution se confirmait, cela signifierait, au-delà des différences terminologiques, une forme d'extension du champ d'application de la Charte et la volonté de l'Union de projeter davantage ses valeurs sur la scène internationale.

Romain Tinière est professeur à l'Université Grenoble-Alpes (CRJ – EA 1965)¹



Depuis longtemps, les Communautés puis l'Union ont fait le choix d'intégrer dans leurs relations extérieures une dimension humaine incluant la question des droits de l'homme². Transversale et protéiforme, au point d'être souvent critiquée pour son manque de cohérence³, cette politique de promotion des droits de l'homme de l'Union s'est notamment manifestée par le recours à des clauses de conditionnalité dites « droits de l'homme » dans certains accords passés avec les pays tiers, mais aussi par l'adoption plus récente d'un « cadre stratégique et plan d'action sur les droits de l'homme et la démocratie »⁴ ainsi que la

nomination d'un Représentant spécial de l'Union européenne pour les droits de l'homme⁵. Cette démarche de valorisation des droits de l'homme a été renforcée et clarifiée par le traité de Lisbonne qui indique très clairement à l'article 21 § 1 TUE que « l'action de l'Union sur la scène internationale repose sur les principes qui ont présidé à sa création, à son développement et à son élargissement », parmi lesquels figurent « la démocratie, l'État de droit, [et] l'universalité et l'indivisibilité des droits de l'homme et des libertés fondamentales ». D'ailleurs, le second paragraphe de ce même article qui énonce plus précisément les objectifs de l'action extérieure de l'Union, indique également que parmi ces derniers figure le but « de consolider et de soutenir la démocratie, l'État de droit, les droits de l'homme (...) ». La promotion des droits de l'homme constitue ainsi à la fois un objectif en soi de l'action extérieure de l'Union, et une forme de contrainte à prendre

en compte dans la conception de la politique extérieure.

Toutefois, l'action extérieure de l'Union est appréciée à l'aune des « droits de l'homme » et non des « droits fondamentaux ». Or, au-delà des différences sémantiques – parfois ténues – entre ces deux notions voisines, le choix de l'Union de ne pas employer le terme de « droits fondamentaux » dans le domaine des relations extérieures répond à une motivation bien précise et génère des conséquences très concrètes. Il s'agit en effet de ne pas donner l'impression que l'Union projette directement ses propres valeurs formalisées, notamment dans la Charte des droits fondamentaux, dans ses relations avec des États tiers. Autrement dit, l'Union assume de la sorte le fait que la protection fondée sur la Charte est réservée à un usage interne qu'il ne convient pas nécessairement de promouvoir auprès de ses partenaires⁶. Par contre, la notion de « droits de l'homme », très employée en droit international et se prévalant de la très large acceptation de la Charte des Nations Unies et de la déclaration universelle des droits de l'homme, peut être parfaitement être promue par l'Union dans le cadre de son action extérieure.

Cette dichotomie⁷ a été critiquée par la doctrine, notamment parce qu'elle entretient un certain flou dans la définition des droits ainsi promus par l'Union. En effet, la promotion des droits de l'homme ne se fondant pas sur le texte de la Charte, l'Union peut valoriser de façon variable les droits en fonction de l'État tiers, portant ainsi indirectement atteinte au principe d'universalité des droits de l'homme, pourtant affirmé à l'article 21 TUE⁸. Pour insatisfaisante qu'elle soit, cette situation n'est toutefois pas toujours facile à éviter, la position adoptée par l'Union demeurant en partie dépendante de la nature des relations entretenues avec le partenaire concerné et des termes de la négociation en jeu. Si la réalité des relations diplomatiques doit évidemment être prise en considération, on peut difficilement ne pas relever que cette situation est aussi le reflet de l'imprécision du cadre juridique tracé par le droit primaire. En d'autres termes, c'est parce que l'article 21 TUE et les autres dispositions relatives à l'action extérieure de l'Union se réfèrent à la notion de « droits de l'homme » dont le contenu est partiellement indéterminé, plutôt qu'à celle de « droits fondamentaux » dont le contenu peut-être déterminé avec précision en se référant à la Charte, que ces droits deviennent un enjeu parmi d'autres dans le cadre des négociations ouvertes par l'Union avec ses partenaires.

Il nous semble toutefois, et c'est l'idée que nous souhaiterions défendre dans ce texte, que la jurisprudence récente de la Cour tend à promouvoir la prise en compte de la Charte des droits fondamentaux dans l'action externe de l'Union, remettant en cause ce dédoublement du standard de protection et conduisant à ce que l'action extérieure de l'Union, qu'elle vise ou non à promouvoir les droits de l'homme, doive respecter les droits fondamentaux. Ce mouvement, encore hésitant, se dessine dans le contrôle direct de la compatibilité des accords externes via la procédure d'avis (1), mais aussi dans le contrôle indirect de ces accords via le contrôle des actes des institutions de l'Union à l'origine de l'engagement de l'Union (2).

1- L'ÉMERGENCE DE LA PRISE EN COMPTE DE LA CHARTE DANS LE CONTRÔLE DE COMPATIBILITÉ DES ACCORDS EXTERNES

En vertu de l'article 218 § 11 TFUE, « un État membre, le Parlement européen, le Conseil ou la Commission peut recueillir l'avis de la Cour de justice sur la compatibilité d'un accord envisagé avec les traités ». Procédure relativement peu utilisée⁹, elle a néanmoins permis à la Cour de justice de rendre certaines des décisions parmi les plus marquantes de sa jurisprudence. Or, jusqu'à récemment aucun des avis rendus ne portait directement sur la conformité de l'accord envisagé avec les droits fondamentaux garantis au sein de l'Union (A), avant que l'avis 1/15 du 26 juillet 2017 conduise pour la première fois la Cour de justice sur ce terrain (B).

A- Une procédure d'avis longtemps étrangère à la protection des droits fondamentaux

Affirmer que la procédure d'avis prévue par l'article 218 § 11 TFUE est longtemps restée étrangère à la question de la protection des droits fondamentaux ne signifie toutefois pas qu'aucun avis n'a conduit la Cour à se pencher sur cette protection. En effet, les avis 2/94¹⁰ et 1/13¹¹ relatifs à l'adhésion des Communautés puis de l'Union à la Convention européenne des droits de l'homme ont été l'occasion pour la Cour de se prononcer sur le système de protection des droits fondamentaux propre à l'Union. Mais le cœur de son raisonnement dans ces avis portait en réalité, soit sur les compétences de la Communauté, soit sur l'autonomie de l'ordre juridique de l'Union et non sur la conformité aux droits fondamentaux ou même aux droits de l'homme de l'accord envisagé.

On peut toutefois s'interroger sur les raisons pour lesquelles la Cour n'a pas été conduite à se prononcer dans le cadre de cette procédure d'avis sur la conformité d'accords externes aux droits fondamentaux garantis en droit de l'Union. En effet, le principe de la protection des droits fondamentaux figure bien dans les Traités depuis la révision de Maastricht ¹², ce qui permet logiquement son évocation dans le cadre de cette procédure d'avis. Il faudra certes attendre Amsterdam pour que la Cour de justice soit expressément habilitée par les Traités à se prononcer sur le respect de cette disposition ¹³ et l'on pourrait également objecter que seul le principe de cette protection figurait alors dans les Traités, les droits étant concrètement garantis en tant que principes généraux du droit communautaire au fil de la jurisprudence de la Cour. Toutefois, la Cour de justice s'est depuis prononcée clairement dans le sens d'une appartenance au droit primaire des principes généraux du droit protégeant les droits fondamentaux ¹⁴.

Les justifications potentielles de cette absence sont nombreuses, sans qu'il soit possible de déterminer précisément la ou lesquelles ont joué un rôle déterminant. On songe ainsi, par exemple, à la faible étendue de la compétence externe explicite des Communautés et aux domaines essentiellement techniques de nombre d'accords peu susceptibles a priori d'entraîner des interrogations quant à leur compatibilité avec les droits fondamentaux ¹⁵, au choix fait par la Cour de pouvoir être saisie très en amont de la conclusion de l'accord envisagé au risque de limiter les questions relatives au contenu matériel de l'accord au profit de questions portant sur l'existence et/ou la portée des compétences de l'Union, à la durable absence de formalisation de la protection des droits fondamentaux dans l'Union, ou encore aux acteurs de la procédure.

Il est dès lors difficile de déterminer avec certitude les raisons pour lesquelles la Cour a, enfin, été saisie d'une demande d'avis portant, notamment, sur la conformité avec la Charte des droits fondamentaux de l'accord externe envisagé avec le Canada relatif au transfert et au traitement de données des dossiers passagers (données dites « PNR » de Passenger Name Record). On se permettra toutefois de relever qu'au moins trois facteurs concourraient à ce que cet accord envisagé soit le premier à susciter une demande d'avis portant sur sa conformité à la Charte des droits fondamentaux. D'abord, l'objet de l'accord envisagé avec le Canada est de nature à susciter des questions relatives à la protection des droits fondamentaux. L'hypothèse de la collecte, de la transmission et du traitement des données PNR a en effet déjà engendré de nombreuses controverses, notamment devant le Parlement européen, quant au respect du droit au respect de la vie privée et à la protection des données à caractère personnel dans le cadre de l'accord liant l'Union aux États-Unis ¹⁶ puis au moment de la création d'un PNR européen ¹⁷. Ensuite, l'accession à la force juridique contraignante de la Charte des droits fondamentaux permet probablement une mobilisation plus aisée d'arguments fondés sur une éventuelle violation des droits fondamentaux. Enfin, le Parlement européen s'est vu reconnaître par l'article 218 TFUE la faculté d'initier une telle procédure d'avis depuis la révision de Nice. Institution se présentant comme un « défenseur farouche » de la démocratie et des droits de l'homme ¹⁸, le Parlement ne pouvait pas laisser passer une telle occasion. La conjonction de ces trois éléments rendaient très probable une saisine de la Cour par le Parlement sur le fondement de la Charte, ce qui s'est produit le 30 janvier 2015.

B- Le tournant de l'avis 1/15

Rendu en grande chambre suite aux conclusions de l'avocat général Mengozzi, l'avis 1/15 de la Cour ¹⁹ marque clairement l'entrée de la Charte dans le contrôle de la compatibilité des accords externes envisagés avec le droit primaire. La Cour devait en effet répondre, notamment ²⁰ à la question de la compatibilité de l'accord envisagé avec « les dispositions des traités (article 16 TFUE) et la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (articles 7, 8 et article 52, paragraphe 1) en ce qui concerne le droit des personnes physiques à la protection des données à caractère personnel » ²¹. Pour ce faire, elle analyse scrupuleusement l'accord au regard de la Charte et conclut in fine à son incompatibilité partielle avec la Charte.

Si l'objet du présent texte n'est pas d'analyser en détail la jurisprudence de la Cour de justice relative au droit à la vie privée et au droit à la protection des données à caractère personnel, on relèvera toutefois que la démarche suivie par la Cour est en tout point semblable à celle suivie dans les affaires portant sur la protection de ce droit au sein de l'Union. Pourtant, la Cour évoque à deux reprises le fait que l'exigence de « continuité du niveau élevé de protection des libertés et des droits fondamentaux conférée par le droit de l'Union soit assurée en cas de transfert de données à caractère personnel depuis l'Union vers un pays tiers » ne signifie pas nécessairement que le niveau de protection doit être identique, mais simplement qu'il permette « une protection substantiellement équivalente » ²², reprenant en cela sa position définie dans l'arrêt Schrems ²³. Elle ne paraît toutefois en tirer aucune conséquence quant à la détermination du standard de protection applicable. Car, en

réalité, elle fait simplement application de sa jurisprudence relative à la protection des données à caractère personnel en droit – interne – de l'Union et résultant des arrêts *Digital Rights Ireland* ²⁴ et *Tele2 Sverige* ²⁵, semblant ainsi faire totalement abstraction du caractère externe de l'affaire.

Aurait-il pu en être autrement ? À première vue oui, car la Cour aurait parfaitement pu essayer de déterminer quelles sont les principales caractéristiques des droits à la vie privée et à la protection des données à caractère personnel afin de définir un standard de protection général en la matière qu'elle aurait alors confronté aux termes de l'accord envisagé avec le Canada. Cette démarche semblait en germe dans l'arrêt *Schrems* relatif au *Safe Harbor* sans toutefois que la Cour ait pu en faire application compte tenu de l'absence quasi totale de garantie offerte par le droit américain ²⁶. Or, il en allait différemment du projet d'accord conclu avec le Canada dans lequel un certain nombre de garanties sont présentes, comme le reconnaît d'ailleurs la Cour qui ne conclut pas à son incompatibilité totale avec la Charte. Mais à la lecture de l'avis 1/15, il semble, qu'à l'inverse de ce qu'affirmait la Cour dans l'arrêt *Schrems*, il est exigé du Canada qu'il « assure un niveau de protection identique à celui garanti dans l'ordre juridique de l'Union » ²⁷. Toutefois, la procédure prévue par l'article 218 § 11 TFUE envisage bien la compatibilité de l'accord envisagé avec les Traités, dont fait partie la Charte en vertu de l'article 6 § 1 TUE, et non d'un quelconque standard équivalent qui en serait dérivé. Si la Cour a pu développer cette notion de protection « substantiellement équivalente » dans son arrêt *Schrems*, c'est parce que l'article 25 de la directive 95/46 ²⁸ prévoyant les conditions de transfert de données à caractère personnel vers un pays tiers demande à la Commission que celle-ci vérifie le respect par le pays de destination d'un « niveau de protection adéquat ». Cette formule laisse ainsi ouverte la possibilité de définir un standard de protection légèrement différent de celui prévu par le droit de l'Union dans le but de faciliter les négociations avec les États tiers concernés. Or, Nulle formule de ce type à l'article 218 § 11 TFUE, il s'agit d'appliquer strictement le droit de l'Union pour vérifier que les Institutions ne se sont pas affranchies du respect des règles posées par les traités dont font partie les droits fondamentaux.

Il en résulte que le Canada et l'Union devront reprendre l'accord ainsi défini pour le rendre conforme aux exigences découlant du respect des articles 7 et 8 de la Charte tels qu'interprétés par la Cour de justice. Ainsi, et plus précisément, il faudra exclure de la nouvelle mouture de l'accord la collecte et le traitement des données dites sensibles ²⁹ et renforcer un certain nombre de garanties relatives à la détermination des données PNR collectées et transférées, aux modalités de traitement automatisé de ces données, aux conditions de leur conservation pendant et après le départ des passagers aériens concernés du Canada, de leur éventuel transfert aux autorités publiques d'un autre État, mais aussi prévoir un droit d'information individuel de ces passagers et, enfin, garantir que la surveillance des règles posées par l'accord est assurée par une autorité de contrôle pleinement indépendante. Bref, serait-on tenté d'écrire, l'accord doit permettre de faire en sorte que les autorités canadiennes appliquent pleinement le droit de l'Union relatif à la protection des données à caractère personnel !

La Cour exigeant que le standard défini par la Charte soit respecté par les termes de l'accord liant l'Union et un État tiers, on cherchera donc ici en vain l'hypothétique existence d'un dédoublement du standard de protection des droits fondamentaux fondé sur la volonté de ne pas imposer aux États tiers les valeurs fondant l'Union. Certes, l'objectif poursuivi par la Cour est avant tout de protéger les droits des citoyens européens et non d'imposer au Canada le respect des droits fondamentaux inscrits dans la Charte. C'est toutefois bien à ce résultat qu'elle aboutit, car l'éventuel accord PNR renégocié liera l'Union comme le Canada.

Pour élargir l'analyse au-delà du seul cas de l'accord PNR avec le Canada, il nous semble que l'irruption de la Charte dans la procédure d'avis de l'article 218 § 11 TFUE risque de conduire de plus en plus souvent l'Union à projeter ses valeurs sur la scène internationale au travers de la Charte. Ce faisant, cette procédure qui conduisait souvent la Cour à se prononcer sur des questions de base juridique ou de structure générale de l'ordre juridique de l'Union, pourrait bien se transformer peu à peu en un outil de formalisation sur la scène internationale des valeurs fondant l'Union. La demande d'avis introduite par la Belgique sur l'accord économique et commercial global avec le Canada et portant notamment sur sa compatibilité avec les droits fondamentaux pourrait bien s'inscrire dans un tel mouvement ³⁰...

Outre cette nouvelle pratique du contrôle a priori de compatibilité des accords externes avec le droit primaire en germe à partir de l'avis 1/15, on assiste également à un renforcement progressif du contrôle indirect que la Cour exerce sur l'action externe de l'Union au travers du contrôle des actes des Institutions.

2- VERS UN RENFORCEMENT D'UN CONTRÔLE INDIRECT DE L'ACTION EXTÉRIEURE DE L'UE AU REGARD DE LA CHARTE ?

Que cela soit le résultat d'un choix délibéré de la part des rédacteurs des traités ou la simple conséquence des instruments juridiques employés, l'action extérieure de l'Union bénéficie d'un statut contentieux particulier.

C'est le cas notamment du domaine de la Politique étrangère et de sécurité commune qui a longtemps été marqué par une forme d'immunité contentieuse, avant que l'action de la Cour de justice puis la révision des traités ne viennent résorber, du moins en partie, cette brèche béante dans l'Union de droit ³¹. En effet, au fil d'une jurisprudence particulièrement nourrie au sein de laquelle émergent quelques grands arrêts comme les arrêts Kadi ³², Organisation des Moujahidines du peuple d'Iran ³³ ou plus récemment Rosneft ³⁴, la Cour est parvenue à imposer la prise en compte de la Charte des droits fondamentaux lors de l'adoption et l'application des sanctions ciblées votées par le Conseil de l'Union européenne. Certes, des progrès restent à accomplir, notamment parce que ce contentieux des sanctions ciblées semble demeurer essentiellement sur le terrain procédural – qu'il s'agisse de droits procéduraux ou d'obligations positives procédurales de droits substantiels – mais les progrès sont néanmoins difficilement contestables. Cette jurisprudence étant bien connue et ayant déjà fait l'objet de nombreuses et riches analyses doctrinales ³⁵, il nous semble plus opportun de la laisser de côté pour aborder les évolutions récentes de la jurisprudence de la Cour de justice dans d'autres volets de l'action extérieure de l'Union.

En effet, la jurisprudence récente de la Cour de justice laisse apparaître un timide mouvement en faveur de la prise en considération de la Charte dans le contrôle indirect de l'action extérieure de l'Union, c'est-à-dire lors du contrôle de la décision de l'Union de s'engager par un accord conventionnel ³⁶. Initié par l'arrêt Front Polisario du Tribunal, ce mouvement semble avoir été confirmé par la Cour dans sa jurisprudence ultérieure, en dépit de l'annulation de l'arrêt du Tribunal sur pourvoi.

A- L'apport de l'arrêt Front Polisario du Tribunal

C'est probablement avec l'arrêt rendu par le Tribunal dans l'affaire Front Polisario ³⁷ que la question de la prise en compte de la Charte dans l'action extérieure de l'Union a été abordée le plus frontalement. Saisi en effet d'une requête formée par le Front populaire pour la libération de la Saguia-el-hamra et du Rio de Oro (dit « Front Polisario ») à l'encontre de la décision du Conseil de l'Union européenne de conclure avec le Royaume du Maroc un accord international modifiant l'accord d'association liant l'Union et le Maroc, le Tribunal a eu à se prononcer sur la question de la conformité au droit de l'Union d'un accord international dont l'application produit des effets sur un territoire contesté, à savoir le Sahara occidental. Le Tribunal a ainsi estimé dans son arrêt que le Conseil doit, lorsqu'il conclut un accord visant à faciliter l'exportation vers l'Union de biens en provenance d'un tel territoire, « examiner avec soin et impartialité, tous les éléments pertinents afin de s'assurer que les activités de production des produits destinés à l'exportation ne sont pas menées au détriment de la population du territoire en question ni n'impliquent de violations de ses droits fondamentaux », le juge se référant ensuite à plusieurs dispositions de la Charte dont, notamment, les droits à la dignité humaine, à la vie et à l'intégrité de la personne ³⁸. En effet, permettre l'exportation vers l'Union de produits « fabriqués ou obtenus dans des conditions qui ne respectent pas les droits fondamentaux de la population du territoire dont ils proviennent, (...) risque d'encourager indirectement de telles violations ou d'en profiter » ³⁹. Considérant que le Conseil n'a pas réalisé un tel examen, le Tribunal décide ainsi d'annuler la décision 2012/497/UE du 8 mars 2012 concernant la conclusion de l'accord entre l'Union et le Royaume du Maroc.

Autrement dit, en vertu de cet arrêt, il semble que la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ne doive pas simplement être respectée par les Institutions de l'Union lorsqu'elles agissent en vertu des compétences internes, mais également dans le cadre de leur action extérieure ⁴⁰. Plus précisément, le Conseil, lorsqu'il prend la décision de conclure un accord international avec un État tiers, doit évaluer l'impact que cette conclusion peut avoir sur les droits fondamentaux des individus, y compris au sein de l'État tiers. La portée d'une telle affirmation est potentiellement considérable, d'autant que parmi les articles de la Charte invoqués devant le Tribunal figuraient l'article 31 relatif aux conditions de travail justes et équitables et l'article 32 portant sur l'interdiction du travail des enfants et la protection des jeunes au travail...

B- La confirmation implicite de la Cour de justice

Bien que cet arrêt ait été annulé par la Cour à la suite du pourvoi formé par le Conseil ⁴¹, il ne nous semble pas que le raisonnement du Tribunal relatif à l'application de la Charte dans un tel contexte doivent être remis en cause et ce pour deux raisons.

La première est que la Cour n'invalide pas formellement le raisonnement du Tribunal relatif à l'obligation de prendre en considération la Charte des droits fondamentaux dans les relations extérieures. En effet, la Cour reproche au Tribunal d'avoir « jugé à tort que l'accord de libéralisation devait être interprété en ce sens qu'il s'appliquait juridiquement au territoire du Sahara occidental » ⁴² et, en censurant cette prémisse, fait tomber l'ensemble du raisonnement du Tribunal, faute pour le requérant d'être en mesure de se voir reconnaître un intérêt à agir, mais sans se prononcer sur le fond. La position adoptée par l'avocat général Wathelet dans ses conclusions, selon laquelle une telle application de la Charte reviendrait en substance à lui conférer des effets extra-territoriaux ⁴³ n'est donc ni validée, ni écartée par la Cour, laissant la question en suspens.

La seconde raison pour laquelle il nous semble que la consécration de la dimension externe du rôle de la Charte n'est pas remise en cause par cette annulation de l'arrêt *Front Polisario* est que la Cour a suivi un raisonnement très proche de celui développé par le Tribunal dans une autre affaire. En effet, amenée à préciser la portée de son arrêt *Pringle* ⁴⁴ quant à l'application de la Charte lors de la mise en œuvre du Mécanisme européen de stabilité (MES), la Cour a considéré dans son arrêt *Ledra advertising* que « la Charte s'adresse aux institutions de l'Union, y compris (...) lorsque celles-ci agissent en dehors du cadre juridique de l'Union » ⁴⁵. Dans cette affaire, il était reproché à la Commission européenne de ne pas avoir respecté le droit de propriété consacré à l'article 17 de la Charte en négociant et concluant un protocole d'accord avec la République de Chypre dans le cadre de ses fonctions au titre du Mécanisme européen de stabilité (MES). Or, le MES constitue une institution internationale distincte de l'Union au sein de laquelle la Commission exerce une fonction de simple exécution des mandats qui lui sont confiés par le conseil des gouverneurs ⁴⁶. Autrement dit, l'action de la Commission dans le cadre du MES ne relève a priori pas du droit de l'Union et c'est d'ailleurs parce que ce mécanisme de stabilité est extérieur au cadre juridique de l'Union que la Cour a jugé dans son arrêt *Pringle* que l'on ne saurait opposer aux États membres de l'Union l'ayant créé le respect de la Charte des droits fondamentaux ⁴⁷. Toutefois, se fondant sur l'article 13 § 3, 2e alinéa du traité instituant le MES ⁴⁸, et sur l'article 17 § 1 du TUE consacrant le rôle de « gardienne des traités » de la Commission, la Cour considère que celle-ci doit respecter la Charte et plus particulièrement son article 17 consacrant le droit de propriété, alors même qu'elle n'agit pas en vertu du droit de l'Union qui ne prévoit d'ailleurs aucune compétence en ce sens ⁴⁹. En outre, la violation de cette obligation est susceptible de permettre l'engagement de la responsabilité de l'Union. Si la faiblesse congénitale du droit de propriété en droit de l'Union ⁵⁰ conduit assez logiquement la Cour à ne pas retenir en l'espèce la violation de l'article 17 de la Charte, elle n'en énonce pas moins très clairement l'obligation pour les Institutions de l'Union de respecter la Charte, y compris lorsqu'elles agissent en dehors du strict cadre de l'Union. Ainsi, si les États membres ne sont pas tenus au respect de la Charte lorsqu'ils agissent en dehors du champ d'application du droit de l'Union au sens de l'article 51 § 1 de la Charte, les Institutions elles le sont bel et bien !

Il nous semble alors possible de déduire de cet arrêt que si les institutions de l'Union doivent respecter la Charte, y compris lorsqu'elles agissent en dehors du cadre de l'Union, elles doivent a fortiori le faire lorsqu'elles agissent dans le cadre de l'Union, qu'il s'agisse évidemment de l'exercice des compétences internes ou bien des compétences externes. Certes, les raisonnements a contrario et a fortiori devraient être maniés avec la plus grande prudence, mais le seul obstacle qui pouvait être opposé, en l'espèce, à une telle utilisation contentieuse de la Charte, à savoir l'impossibilité réelle ou supposée de projeter dans les relations extérieures les valeurs de l'Union telles que cristallisées dans la Charte, a déjà été formellement levé par la Cour dans son avis 1/15 ⁵¹.

Reste que la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne ne comporte pas encore à ce jour d'arrêt dans lequel le juge de l'Union contrôle au regard de la Charte des droits fondamentaux une décision du Conseil de conclure un accord externe. De ce point de vue, le recours en annulation introduit devant le Tribunal par plusieurs migrants à l'encontre de la déclaration UE-Turquie du 18 mars 2016 mettant en place un mécanisme visant à tarir le flux migratoire passant par la Turquie et fondé notamment sur la violation alléguée des articles 1er, 18 et 19 de la Charte aurait pu constituer une première application d'un tel contrôle. Néanmoins, au terme d'un raisonnement assez peu convaincant, le Tribunal a jugé que cet accord international conclu avec la Turquie ⁵² n'avait pas été conclu par le Conseil européen, en dépit des indices concordant en ce sens ⁵³, mais par les États membres. Dès lors, faute d'acte imputable à l'une des institutions de l'Union, le Tribunal a dû accueillir l'exception d'incompétence soulevée par le Conseil européen ⁵⁴ et ne s'est donc pas

prononcé sur le fond. On ne peut alors qu'espérer que la Cour de justice, saisie d'un pourvoi dans cette affaire ⁵⁵, revienne sur cette appréciation complaisante et accepte de se prononcer sur le fond. Il serait en effet étonnant que les membres du Conseil européen puissent librement décider de s'abstraire du respect de la Charte des droits fondamentaux en décidant, durant une réunion du Conseil européen, qu'ils se prononcent désormais en tant que chefs d'États et de gouvernements et non plus en tant que membres d'une institution européenne. Il faut en effet prendre la position adoptée par le Conseil européen dans l'affaire NF pour ce qu'elle est : une volonté délibérée de contourner le contrôle potentiel de l'action extérieure des institutions de l'Union posée par les arrêts *Front Polisario* du Tribunal et *Ledra Advertising* de la Cour. C'est grâce à la relative souplesse de fonctionnement qu'a su conserver le Conseil européen, en dépit de son institutionnalisation, que ses membres peuvent tenter d'échapper à l'emprise de la Charte, là où le Conseil de l'Union ou la Commission vont visiblement devoir s'y résoudre.

Conclusion

Que déduire finalement de ce mouvement de prise en compte croissante de la Charte dans le contrôle de l'action extérieure de l'Union ? D'une part que, si la « promotion des droits de l'homme » dans le cadre de l'action extérieure de l'Union est à mettre au crédit des institutions politiques, il n'en va pas de même s'agissant du respect de la Charte des droits fondamentaux. C'est en effet la seule Cour de justice de l'Union, épaulée il est vrai dans la procédure d'avis par le Parlement européen à l'origine de la première demande fondée sur le respect de la Charte, qui est à l'origine de ce mouvement de valorisation de la Charte. Il apparaît ainsi que si la « promotion des droits de l'homme » est une politique assumée de l'Union, la projection de la Charte dans les relations extérieures est, elle, davantage une contrainte juridique imposée par le juge de l'Union.

On peut d'autre part s'interroger sur l'élément déclencheur d'une telle évolution : pourquoi aura-t-il fallu attendre si longtemps pour que le respect des droits fondamentaux garantis au sein de l'ordre juridique de l'Union s'impose également aux Institutions de l'Union lorsqu'elles agissent dans le cadre des compétences externes ? Si les réponses sont probablement multiples, il nous semble toutefois que ce mouvement est une nouvelle illustration de ce qui constitue la principale valeur ajoutée de la Charte au système de protection des droits fondamentaux de l'Union, à savoir sa visibilité. La doctrine a souvent critiqué – à juste titre selon nous – la faible valeur ajoutée de la Charte par rapport au standard de protection existant au moment de sa proclamation. Ce qui ne signifie pas pour autant que la Charte n'ait pas d'influence sur la protection des droits fondamentaux car, en rendant visibles les droits et principes qu'elle proclame, elle facilite leur invocation et contribue à leur diffusion au sein de l'ordre juridique de l'Union, y compris donc dans des domaines autrefois épargnés comme celui de l'action extérieure.

Ainsi, que l'Union européenne promeuve ou prenne simplement en compte les droits de l'homme, son action extérieure doit désormais être respectueuse des droits fondamentaux inscrits dans la Charte, sous le contrôle de la Cour de justice de l'Union européenne.

Notes:

1. Ce texte fait suite à une conférence donnée à l'Université de Bologne (campus de Forlì) en janvier 2017 dans le cadre de l'université d'hiver "*Human rights as a Horizontal Issue in EU External Policy/ Les droits de l'homme comme domaine horizontal de la politique extérieures de l'Union européenne*" organisée par cette université et l'Institut international des droits de l'homme. Il sera publié dans un ouvrage aux éditions scientifiques de Naples sous la direction de Marco Balboni (grâce auquel la présente publication à la RDLF est possible, qu'il en soit remercié). ↵
2. A. Fenet (dir.), *Droit des relations extérieures de l'Union européenne*, LexisNexis, 2006, pp. 305 s↵
3. Par ex. J.-F. Flauss, « Droits de l'homme et relations extérieures de l'Union européenne », in S. Leclerc, J.-F. Akandji-Kombé et M.-J. Redor (dir.), *L'Union européenne et les droits fondamentaux*, Bruylant, 1999, pp. 137-172. ↵
4. Conseil de l'Union européenne, document n° 11855/12 du 25 juin 2012, renouvelé pour la période 2015-2019 sous la forme d'un « plan d'action sur les droits de l'homme et la démocratie » (doc. 10897/15 du 20 juillet 2015). ↵
5. Nommé pour la première fois par la Décision 2012/440/PESC du Conseil du 25 juillet 2012. Sur ces deux innovations, voir les observations de Ch. Maubernard, in R. Tinière (dir.), « Droits fondamentaux », *ADUE* 2012, pp. 484-487. ↵
6. Il est ainsi très révélateur que la Commission dans sa communication conjointe au Parlement et au

- Conseil intitulée « Les droits de l'homme et la démocratie au cœur de l'action extérieure de l'UE – vers une approche plus efficace » (COM(2011) 886 final du 12 déc. 2011) affirme, certes, que l'action extérieure doit respecter les droits définis dans la Charte des droits fondamentaux (p. 7) mais pour ensuite cantonner la Charte sur le seul plan interne au titre de la nécessaire exemplarité dont l'Union doit faire preuve en respectant les « droits fondamentaux » afin de renforcer son action de promotion des « droits de l'homme » sur la scène internationale (pp. 16-17). ↵
7. Les frontières entre les deux notions ne sont toutefois pas entièrement étanches, puisque la crédibilité de la promotion des droits de l'homme sur la scène internationale par l'Union est étroitement liée au respect effectif des droits fondamentaux au sein de son ordre juridique (pour un tel lien, voy. les conclusions Mengozzi sur l'affaire Segi (aff. C-354/04 P), pt 85 : « Si, dans un cas tel que celui des requérants, toute protection juridictionnelle effective faisait réellement défaut, nous serions alors en présence, d'une part, d'une incohérence systémique très grave et flagrante sur le plan interne à l'Union et, d'autre part, d'une situation qui, sur le plan externe, expose les États membres de l'Union à une censure de la Cour européenne des droits de l'homme et affaiblit non seulement l'image et l'identité de l'Union sur le plan international, mais aussi sa position même dans les relations avec les pays tiers, avec le risque théorique que ces derniers fassent jouer les clauses relatives au respect des droits de l'homme (ce que l'on appelle les « clauses de conditionnalité ») dont l'Union elle-même impose de plus en plus souvent l'insertion dans les accords internationaux qu'elle conclut. ↵
 8. Not. Ch. Maubernard, « Prendre la promotion externe des droits de l'homme par l'Union européenne « au sérieux » », in R. Tinière et C. Vial (dir.), *La protection des droits fondamentaux dans l'Union européenne – entre évolution et permanence*, Bruylant, 2015, pp. 295-319. ↵
 9. On dénombre 24 avis rendus depuis les débuts de la construction européenne.↵
 10. CJCE, 28 mars 1996, Avis 2/94 relatif à l'adhésion de la Communauté à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, Rec. I-1763, Europe 1996, chron. N°6, D. Simon. ↵
 11. CJUE, ass. plén., 18 décembre 2014, Avis 2/13 relatif à l'adhésion de l'Union à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, parmi de très nombreux commentaires : H. Labayle et F. Sudre, RFDA 2015, p. 3 ; S. Platon, RDLF 2015, chron. 13 (www.revuedlf.com) et F. Picod et J. Rideau (dir.), « Questions choisies à la lumière de l'avis 2/13 », RAE/LEA, 2015/1. ↵
 12. Art. F § 2 : « L'Union respecte les droits fondamentaux, tels qu'ils sont garantis par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, et tels qu'ils résultent des traditions constitutionnelles communes aux États membres, en tant que principes généraux du droit communautaire ». ↵
 13. En vertu de l'article 46 d) TUE.↵
 14. CJCE, gde ch., 3 septembre 2008, Kadi c. Conseil, aff. jtes C-402 et 415/05 P, pt 308.↵
 15. Voy. toutefois infra l'affaire Front Polisario qui montre bien qu'un simple accord de coopération est en mesure de porter atteinte aux droits fondamentaux. ↵
 16. Le Parlement européen avait d'ailleurs formé un recours en annulation à l'encontre de la décision du Conseil de signer cet accord en développant deux arguments, l'un relatif à la base juridique employée, l'autre relatif aux droits fondamentaux. Dans l'arrêt CJCE, gde ch., 30 mai 2006, Parlement c. Conseil, aff. jtes C-317 et 318/04, la Cour de justice a fait droit à la demande du Parlement... mais sur le seul fondement de l'erreur de base juridique, s'épargnant ainsi d'avoir à se prononcer sur la conformité de cet accord PNR avec les droits fondamentaux. Voy. S. Adam, « Quelques réflexions sur les relations entre les procédures a priori et a posteriori d'examen de compatibilité des accords communautaires suite à l'affaire dite de « l'accord PNR », CDE, 2006/5-6, p. 657. ↵
 17. Directive 2016/681/UE du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016, relative à l'utilisation des données des dossiers passagers (PNR) pour la prévention et la détection des infractions terroristes et des formes graves de criminalité, ainsi que pour les enquêtes et les poursuites en la matière, JOUE n° L 119/132 du 4 mai 2016. Voy. not. S. Peyrou, « La directive 2016/680 du 27 avril 2016 », in C. Chevallier-Govers (dir.), *L'échange des données dans l'Espace de liberté, de sécurité et de justice de l'Union européenne*, Mare & Martin, 2017, pp. 465 s. ↵
 18. Voy. la présentation que le Parlement fait de son action sur son site internet↵
 19. CJUE, 26 juillet 2017, ECLI:EU:C:2017:592↵
 20. La demande d'avis du Parlement portait également sur le choix de la base juridique pertinente entre les dispositions relatives à la coopération judiciaires, policières et l'article 16 TFUE relatif à la protection des données à caractère personnel. ↵

21. CJUE, gde ch., 26 juillet 2017, Avis 1/15, pt 1. ↵
22. Avis préc. pts 134 et 214 ↵
23. CJUE, gde ch., 6 oct. 2015, Schrems, aff. C-362/14, pts 72-74, Obs. R. Tinière, in F. Picod (dir.), *Jurisprudence de la CJUE 2015 – Décisions et commentaires*, Bruylant, 2016, pp. 135 s. ↵
24. CJUE, gde ch., 8 avril 2014, Digital Rights Ireland Ltd e.a., aff. jtes C-293 et 594/12, Obs. R. Tinière, in F. Picod (dir.), *Jurisprudence de la CJUE 2014 – Décisions et commentaires*, Bruylant, 2015, pp. 90 s. ↵
25. CJUE, gde ch., 21 déc. 2016, Tele2 Sverige AB e.a., aff. jtes C-203 et 698/15, Obs. R. Tinière, in F. Picod (dir.), *Jurisprudence de la CJUE 2016 – Décisions et commentaires*, Bruylant, 2017, pp. 120 s. ↵
26. Voy. les pts 79 s. de l'arrêt Schrems préc. ↵
27. Ibid. pt 73. ↵
28. 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, JOCE n°L 281 du 23 nov. 1995, p. 31. À compter du 25 mai 2018, la directive sera remplacée par le Règlement général sur la protection des données (Règlement 2016/679 du Parlement et du Conseil du 27 avril 2016, JOUE n°L 119 du 4 mai 2016) dont les articles 44 et suivants reprennent en substance le mécanisme prévu par la directive. Voy. C. Burton et S. Cadiot, « Règlement général sur la protection des données : les transferts internationaux de données », in B. Docquir (coord.), *Vers un droit européen de la protection des données ?*, Larcier, 2017, pp. 59 s. ↵
29. Voy. l'analyse de la Cour pts 164-167 de l'avis 1/15 ↵
30. Avis 1/17, demande présentée le 13 octobre 2017. ↵
31. G. Vandersanden, « Le traité de Lisbonne et le contentieux de la politique étrangère et de sécurité commune », in *Chemins d'Europe – Mélanges J.-P. Jacqué*, Dalloz, 2010, p. 671. Résorption seulement partielle toutefois, comme l'a relevé la Cour de justice dans son avis 2/13 en fondant son rejet de l'adhésion de l'Union à la CEDH notamment sur la possibilité qu'aurait la Cour EDH de connaître de certains actes relevant de la PESC sans qu'elle même ne soit compétente pour juger de leur conformité aux droits fondamentaux (Avis 2/13 préc., pts 249-257 et les remarques de J. Rideau, « L'incompatibilité du projet d'adhésion de l'Union européenne à la Convention EDH au regard du contrôle de la PESC. « Les sages se rebiffent » », *RAE/LEA* 2015/1, p. 29). ↵
32. CJCE, gde ch., 3 sept. 2008, *Kadi c. Conseil*, préc. et CJUE, gde ch., 18 juil. 2013 Kadi II, aff. jtes C-584, 593 et 595/10 P. ↵
33. TPICE, 12 déc. 2006, Organisation des Moudjahidin du peuple d'Iran c. Conseil aff. T-228/02 ↵
34. CJUE, gde ch., 28 mars 2017, PJSC Rosneft Oil Company contre Her Majesty's Treasury e.a., aff. C-72/15, RTDE, 2017/3, p. 555, note I. Bosse-Platière. ↵
35. Voy. notamment H. Labayle et R. Mehdi, « Le contrôle juridictionnel de la lutte contre le terrorisme – les blak lists de l'Union dans le prétoire de la Cour de justice », RTDE, 2009/2, pp. 231-265 et Ch. Beaucillon, *Les mesures restrictives de l'Union européenne*, 2013, Bruylant-Larcier, 712 p. ↵
36. Pratique inaugurée par l'arrêt CJCE, 9 août 1994, France c. Commission, aff. C-327/91, Rec. p. I-3642. Voy. E. Neframi, « Accords internationaux – Statut des accords internationaux dans l'ordre juridique de l'Union européenne », *Jurisclasseur Europe – traités*, fasc. N°192-2, §67. ↵
37. Trib. UE, 10 déc. 2015, Front Polisario c. Conseil et Commission, aff. T-512/12, RTDH, 2016, pp. 684-685, obs. Ch. Maubernard et ADUE, 2015, p. 648-650, obs. Chr. Kaddous. ↵
38. Plus précisément les articles 1 à 3, 5, 15 à 17 et 31 et 32 de la Charte ↵
39. Pts 228 et 231 de l'arrêt préc. du Tribunal. ↵
40. On relèvera d'ailleurs que l'article 51 indique que les dispositions de la Charte « s'adressent aux institutions, organes et organismes de l'Union dans le respect du principe de subsidiarité », sans réserver de traitement particulier à l'exercice des compétences externes. ↵
41. CJUE, gde ch., 21 déc. 2016, Conseil c. Front Polisario, aff. C-104/16 P, Europe 2017, étude 2, D. Simon et A. Rigaux. ↵
42. Pt 126. ↵
43. Pts 270 s. des conclusions, l'avocat général répondant à un argument soulevé par la Commission ↵
44. CJUE, ass. plén., 27 nov. 2012, Pringle, aff. C-370/12. ↵
45. CJUE, gde ch., 20 sept. 2016, Ledra advertising c. Commission et BCE, aff. jtes C-8 à C-10/15 P, pt 67, Obs. C. Vial, in F. Picod (dir.), *Jurisprudence de la CJUE 2016 – Décisions et commentaires*, Bruylant, 2017, pp. 104. ↵
46. F. Martucci, « Traité sur la Stabilité, la coordination et la gouvernance, Traité instituant le mécanisme européen de stabilité. Le droit international public au secours de l'UEM », *RAE/LEA* 2012/4, pp. 717-

731. ↵

47. Pts 178-181 de l'arrêt Pringle précité. ↵
48. Disposition en vertu de laquelle la Commission doit s'assurer qu'un protocole d'accord conclu entre le MES et l'un des États membres dans le but de lui offrir un soutien à la stabilité financière soit « pleinement compatible avec les mesures de coordination des politiques économiques prévues par le [traité FUE], notamment avec tout acte de droit de l'Union européenne, incluant tout avis, avertissement, recommandation ou décision s'adressant au membre du MES concerné ». ↵
49. Comme le rappelle la Cour au point 180 de son arrêt Pringle. ↵
50. Voy. K. Blay-Grabarczyk, « Le droit de propriété, un droit fondamental comme les autres ? », Europe 2014, étude 4. ↵
51. Supra I. ↵
52. Dont la nature même d'accord conventionnel est contestée par le Conseil européen, le Conseil et la Commission sans que le Tribunal ne se penche sur la question. ↵
53. Le communiqué de presse n° 144/16 publié à l'issue de la réunion entre les dirigeants des États membres et de la Turquie évoque ainsi une « déclaration UE-Turquie » faite après une réunion entre les « membres du Conseil européen » et « leur homologue turc » durant laquelle « l'UE et la Turquie » sont convenues d'un certain nombre d'actions à mener (pt 54 de l'ordonnance préc.). Mais il ne s'agirait là visiblement que d'un « souci de simplification des termes utilisés pour le grand public dans le cadre d'un communiqué de presse » (ibid. pt 57). Le Tribunal en est donc réduit à analyser les éléments protocolaires de la réunion du Conseil européen (pts 62 s.) pour finalement conclure à l'existence de deux réunions successives, l'une du Conseil européen et l'autre des chefs d'États et de gouvernements avec leur homologue turc et tant pis si lors de la seconde réunion le président du Conseil européen et de la Commission étaient également présents ! ↵
54. Trib. UE, ord., 28 février 2017, NF c. Conseil européen, aff. T-192/16. ↵
55. Pourvoi C-208/17 P. ↵

Romain Tinière, «L'influence croissante de la Charte des droits fondamentaux sur la politique extérieure de l'Union européenne»

RDLF 2018 chron. n°02 (www.revuedlf.com)