



EUI Working Papers

LAW 2012/14

DEPARTMENT OF LAW

COHÉRENCE ET ACTION EXTÉRIEURE
DE L'UNION EUROPÉENNE

Christophe Hillion

EUROPEAN UNIVERSITY INSTITUTE, FLORENCE
DEPARTMENT OF LAW

Cohérence et action extérieure de l'Union européenne

CHRISTOPHE HILLION

EUI Working Paper **LAW** 2012/14

This text may be downloaded for personal research purposes only. Any additional reproduction for other purposes, whether in hard copy or electronically, requires the consent of the author(s), editor(s). If cited or quoted, reference should be made to the full name of the author(s), editor(s), the title, the working paper or other series, the year, and the publisher.

ISSN 1725-6739

© 2012 Christophe Hillion

Printed in Italy
European University Institute
Badia Fiesolana
I – 50014 San Domenico di Fiesole (FI)
Italy
www.eui.eu
cadmus.eui.eu

Abstract

This paper examines the possible contribution of the Treaty of Lisbon to improve the coherence of EU external relations. In particular, it discusses the transformation of the consistency requirement into a structural principle of the EU legal order, and critically assesses related innovations brought about by the new Treaty: e.g. the streamlining of EU external objectives, the rationalisation of the Union's institutional framework, and the generalisation of the principle of sincere cooperation.

Keywords

Treaty of Lisbon, EU external action, coherence, judicialisation, sincere cooperation

Author Contact Details

Christophe Hillion,

Swedish Institute for European Policy Studies (SIEPS);

Centre for the Law of EU External Relations (CLEER);

University of Stockholm, Sweden;

University of Leiden, Netherlands.

Email: c.hillion@law.leidenuniv.nl

TABLE OF CONTENTS

Introduction	1
I. La consécration d'un principe de cohérence dans le droit primaire de l'UE.....	1
A. L'élaboration de la notion de cohérence dans les traités	1
1. Une application généralisée.....	2
2. La multiplication des moyens.....	2
B. Un principe structurant l'action extérieure de l'Union	3
1. La cohérence comme principe.....	3
2. Un principe justiciable.....	5
3. Un principe renforcé par la généralisation de l'obligation de coopération loyale.....	7
II. Des modifications structurelles en renfort du principe de cohérence ?	10
A. La rationalisation du cadre normatif de l'action extérieure	10
1. Le recadrage des activités extérieures de l'Union	10
2. Un recadrage en trompe l'œil ?	11
B. La réorganisation du cadre institutionnel unique.....	13
1. La gouvernance recomposée de l'action extérieure	13
2. Une gouvernance à rationaliser	15

COHERENCE ET ACTION EXTERIEURE DE L'UNION*

Introduction

Le mandat de la Conférence Intergouvernementale de 2007 prévoyait dans ses observations liminaires que les Etats membres amenderaient les traités constitutifs de l'Union pour améliorer, notamment, la cohérence de son action extérieure. En exergue dans le préambule du Traité de Lisbonne,¹ la quête de cohérence se retrouve à plusieurs niveaux du droit primaire révisé. Elle devient d'abord l'un des principes structurels de l'ordre juridique de l'Union, qui régle tout particulièrement la conduite de son action extérieure, sous le contrôle de la Cour de Justice (I). Elle inspire également des modifications substantielles que le Traité apporte aux cadres normatif et institutionnel de la politique extérieure de l'Union (II).

Vu son importance dans le mandat des constituants, l'amélioration de la cohérence est un élément à l'aune duquel le succès du Traité de Lisbonne se mesure. Bien qu'un diagnostic complet soit prématuré, la période de rodage de l'avatar du Traité constitutionnel laisse déjà transparaître des imperfections dans la nouvelle configuration du système des relations extérieures de l'Union, en partie accentuées par la coexistence parfois inconfortable du nouveau dispositif et des arrangements préexistants.

I. La consécration d'un principe de cohérence dans le droit primaire de l'UE

Le Traité de Lisbonne renforce l'importance de l'exigence de cohérence dans le droit de l'UE et ce, tant en termes quantitatifs que qualitatifs (A). Il en modifie d'ailleurs la nature, transformant ce qui fut longtemps perçu comme simple incantation en une véritable obligation dont les effets contraignants sont renforcés par l'affermissement du principe de coopération loyale (B).

A. L'élaboration de la notion de cohérence dans les traités

Les deux traités qui composent désormais la charte constitutionnelle de l'Union contiennent seize articles faisant référence à la cohérence, soit cinq de plus que les traités (TUE+TCE) précédents. Bon nombre de ces dispositions concernent de près ou de loin l'action extérieure de l'Union.² A titre d'exemple, l'article 21(3) TUE prévoit que:

L'Union veille à la cohérence entre les différents domaines de son action extérieure et entre ceux-ci et ses autres politiques. Le Conseil et la Commission, assistés par le haut représentant de l'Union pour les affaires étrangères et la politique de sécurité, assurent cette cohérence et coopèrent à cet effet.

Ces dispositions sont reprises à l'article 7 du TFUE, dont la portée dépasse le cadre de l'action extérieure de l'Union:

L'Union veille à la cohérence entre ses différentes politiques et actions, en tenant compte de l'ensemble de ses objectifs et en se conformant au principe d'attribution des compétences.

* Cet article sera inclus dans la collection, *Objectifs et compétences de l'Union européenne*, dirigée par Eleftheria Neframi et à paraître aux éditions Bruylant. Je tiens à remercier Steven Blockmans pour toutes ses précieuses suggestions.

¹ Le préambule du Traité de Lisbonne évoque plus généralement le souhait de « compléter le processus lancé par le traité d'Amsterdam et par le traité de Nice en vue de renforcer l'efficacité et la légitimité démocratique de l'Union et d'améliorer la cohérence de son action ».

² Dans le TUE, la cohérence est mentionnée aux articles 11, 13, 16, 17, 18, 21 et 26, et dans le TFUE, aux articles 7, 181, 196, 212, 214, 256, 329, 334, 349.

Si les références sont plus nombreuses, elles sont aussi plus explicites s'agissant de la portée de l'exigence de cohérence (1), et des moyens de l'améliorer (2).

1. Une application généralisée

D'abord, la cohérence doit être garantie entre les « différents domaines de [l'] action extérieure » de l'Union. Stipulée notamment à l'article 21(3) TUE précité, cette exigence de cohérence *horizontale*³ reprend et élargit les termes de l'ancien article 3 TUE qui exigeait plus spécifiquement la « cohérence de l'ensemble de [l']action extérieure [de l'Union] dans le cadre de ses politiques en matière de relations extérieures, de sécurité, d'économie et de développement ». La formulation nouvelle semble d'autant plus large qu'elle concerne tant les activités extérieures que les politiques internes de l'Union,⁴ comme le confirme l'article 7 TFEU qui requiert, plus généralement encore, une cohérence entre les « différentes politiques et actions » de l'Union.⁵

A l'exigence de cohérence horizontale s'ajoute celle d'une cohérence entre actions de l'Union et celles des États membres (cohérence *verticale*). On notera cependant que la seule référence explicite à cette application se trouve à l'article 181 TFUE, qui réclame que la cohérence soit assurée entre politiques nationales et européenne dans le domaine de la recherche. La cohérence verticale est plutôt exprimée en termes de *complémentarité* et de *renforcement mutuel*, faisant écho à la position majoritaire de la doctrine selon laquelle la cohérence n'implique pas simplement d'éviter les contradictions entre différentes initiatives, mais nécessite également complémentarité et synergie entre ces dernières.⁶

Si les dispositions du droit primaire sont désormais plus explicites quant aux applications de la cohérence, elles précisent aussi les moyens institutionnels d'y parvenir.

2. La multiplication des moyens

Les traités modifiés chargent en particulier le nouveau Haut Représentant – Vice-Président de la Commission Européenne (HRVP) de veiller à la cohérence de l'action extérieure de l'Union,⁷ avec

³ Pour une typologie des applications de l'exigence de cohérence, v. à titre indicatif : I. Bosse-Platière, *L'article 3 du traité UE : Recherche sur une exigence de cohérence de l'action extérieure de l'Union européenne* (Bruxelles : Bruylant, 2009) ; E. Neframi, *L'action extérieure de l'Union européenne – Fondements, moyens, principes* (Paris : LGDJ, 2010) 141-162 ; P. Gauttier, 'L'application de l'impératif de cohérence horizontale aux compétences externes de l'Union' in F. Snyder (dir.) *L'Union européenne et la gouvernance* (Bruxelles : Bruylant, 2003) 187 ; P. Gauttier, 'Horizontal coherence and the external competences of the European Union' (2004) 10 *European Law Journal* 23 ; S. Nuttall, 'coherence and consistency' in C. Hill and M. Smith (dir.) *International Relations and the European Union* (Oxford : Oxford University Press, 2005), P. Koutrakos, *Trade, foreign policy & defence in EU constitutional law* (Hart Publishing, 2001) 39; Denza, E (2002), *The Intergovernmental pillars of the European Union* (OUP) 289; C. Hillion, 'Tous pour un, Un pour tous! Coherence in the External relations of the European Union' in M. Cremona (dir.), *Developments in EU External Relations Law* (Oxford : Oxford University press, 2008) 10; M. Cremona, 'Coherence in European Union foreign relations law' et S. Duke, 'Consistency, Coherence and European Union External Action: The Path to Lisbon and Beyond' in P Koutrakos, *European Foreign Policy - Legal and Political Perspectives* (Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2011) 55.

⁴ Le premier alinéa de l'ancien article 3 TUE mentionnait de manière plus évasive « la cohérence et la continuité des actions menées en vue d'atteindre [l]es objectifs [de l'Union] ».

⁵ L'article 214(7) TFUE exige aussi une cohérence entre actions de l'Union et celles des organisations internationales dans le domaine humanitaire : « L'Union veille à ce que ses actions d'aide humanitaire soient coordonnées et cohérentes avec celles des organisations et organismes internationaux, en particulier ceux qui font partie du système des Nations unies ».

⁶ V. notamment: Bosse-Platière, Koutrakos, Cremona, Hillion, supra note 3. En ce sens, l'article 212 TFEU stipule que les actions de coopération économique, financière et technique menées par l'Union « sont cohérentes avec la politique de développement de l'Union et sont menées dans le cadre des principes et objectifs de son action extérieure. Les actions de l'Union et des États membres se complètent et se renforcent mutuellement ».

⁷ Article 18 TUE, et Article 26 TUE.

l'appui du nouveau Service européen pour l'action extérieure (SEAE),⁸ mais aussi en tant que président du Conseil des affaires étrangères dont c'est la tâche principale.⁹ En outre, le HRVP assiste le Conseil et la Commission, qui comme dans le cadre des traités antérieurs, doivent coopérer en vue d'assurer la cohérence de l'action de l'UE,¹⁰ tandis qu'une obligation réciproque de coordination et la possibilité d'actions conjointes entre Etats membres et institutions doivent permettre d'assurer la cohérence verticale.¹¹

En somme, le Traité de Lisbonne semble avoir élargi le champ d'application de l'exigence de cohérence, tout en précisant certains moyens d'y parvenir.¹² Plus fondamentalement, il en modifie la nature.

B. Un principe structurant l'action extérieure de l'Union

Initialement énoncée en marge du droit primaire de la Communauté,¹³ puis inscrite en forme de déclaration d'intention dans le TUE,¹⁴ l'exigence de cohérence constitue désormais un *principe* qui conditionne l'exercice des compétences (extérieures) de l'Union et de ses Etats Membres (1), sous le contrôle du juge (2). Les effets contraignants qui en découlent devraient être renforcés du fait de la généralisation de l'obligation de coopération loyale (3).

1. La cohérence comme principe

Enoncée au premier article du Titre V du TUE (« dispositions générales relatives à l'action extérieure de l'Union et dispositions spécifiques concernant la politique étrangère et de sécurité commune »), et incluse dans son chapitre liminaire intitulé « dispositions générales relatives à l'action extérieure de l'Union », l'exigence de cohérence côtoie les « principes » sur lesquels repose l'action extérieure de l'Union, ainsi que les « objectifs » que celle-ci poursuit dans l'exercice de chacune de ses compétences externes. Elle est également stipulée à l'article 7 du TFUE dont l'article premier indique qu'il « organise le fonctionnement de l'Union et détermine les domaines, la délimitation et les modalités d'exercice de ses compétences ». Plus précisément, l'exigence de cohérence est exprimée dans la première partie du TFUE intitulée « Principes » au titre des « dispositions d'application

⁸ Article 1 de la Décision du Conseil (2010/427/UE) du 26 juillet 2010 fixant l'organisation et le fonctionnement du service européen pour l'action extérieure (JO L 201 du 3.8.2010, p. 30).

⁹ Article 16(6) TUE.

¹⁰ Article 21(3) TUE. L'article 26 TUE, inclus dans le chapitre concernant la PESC précise que « Le Conseil et le haut représentant de l'Union pour les affaires étrangères et la politique de sécurité veillent à l'unité, à la cohérence et à l'efficacité de l'action de l'Union ». A ces moyens de la cohérence interinstitutionnelle, s'ajoutent des moyens pour garantir la cohérence sur le plan intra-institutionnel : ainsi le HR en tant que VP de la Commission est responsable de la coordination au sein de la Commission dans le domaine des relations extérieures (article 18(4) TUE) ; son président décidant par ailleurs de son organisation interne afin d'assurer la cohérence, l'efficacité et la collégialité de son action. V. *infra*, section II.B.2(a).

¹¹ Voir l'article 208(1) TFUE sur la coopération au développement et l'article 214(1) TFUE s'agissant de l'aide humanitaire. On pourra également se référer à l'Article 181 TFUE qui, bien que ne traitant pas spécifiquement de l'action extérieure, n'en reste pas moins instructif sur le sens de la cohérence verticale et sur les obligations de coordination qu'elle implique: « 1. L'Union et les États membres coordonnent leur action en matière de recherche et de développement technologique, afin d'assurer la cohérence réciproque des politiques nationales et de la politique de l'Union ».

¹² On remarquera que la version anglaise des traités modifiés utilise toujours la notion de « consistency », et non celle de « coherence », maintenant ainsi l'ambiguïté évoquée pas la doctrine. Pour une discussion sur ces nuances linguistiques ; v., Bosse-Platière, Cremona, Denza, Duke, Koutrakos, Hillion *supra* note 3.

¹³ Article 30(5) de l'AUE, inclus dans le Titre III « Dispositions sur la coopération européenne en matière de politique étrangère ». Sur l'historique du principe, v. Bosse-Platière, *supra* note 3, p. 62 ; S. Nuttall, "Interaction between European Political Cooperation and the European Community" (1987) 7 *Yearbook of European Law* 211.

¹⁴ V. Bosse-Platière, *supra* note 3, p. 63.

générale » (titre II), dans laquelle elle cohabite avec les dispositions relatives « aux catégories et domaines de compétences de l'Union » (titre I).

Alors que le TUE en fait l'une des dispositions générales au regard desquelles l'Union mène son action extérieure, le TFUE consacre l'exigence de cohérence comme l'un des « principes » qui organisent le « fonctionnement de l'Union ».

En tant que tel, le *principe* de cohérence interagit avec les autres principes qui régulent l'action de l'Union. En incluant une référence au « principe d'attribution des compétences », l'article 7 TFUE met d'ailleurs en exergue la nécessaire articulation entre cohérence et compétence,¹⁵ tout en stipulant que les règles d'attribution doivent prévaloir. Une telle articulation n'est pas nouvelle, mais elle semble varier, comme l'atteste la jurisprudence de la Cour de Justice.

Dans certains cas, la Cour s'est appuyée sur l'argument de la cohérence pour étayer une position favorable à l'affermissement des compétences de l'Union. Ainsi, dans l'Avis 1/03 portant sur la nouvelle Convention de Lugano, la préservation de la cohérence des mesures législatives communautaires justifiait selon la Cour l'exclusivité des compétences de l'Union dans le domaine en question.¹⁶ Par ailleurs, l'exigence de cohérence et d'unité dans l'action et la représentation internationales de feu la Communauté a pu justifier des restrictions à la liberté d'action des Etats membres dans l'exercice de leurs compétences propres et ce, par le truchement de l'obligation de coopération loyale.¹⁷ L'exigence de cohérence est ainsi invoquée, dans les deux cas par la Commission, soit pour élargir les effets de la jurisprudence *AETR* ou, à défaut d'accroître les compétences de l'Union, pour les protéger des interférences nationales lorsque ces compétences sont sur le point d'être exercées,¹⁸ dès lors que de telles interférences compliquent cet exercice.

Dans d'autres cas en revanche, les règles de délimitation et l'exigence de cohérence semblent se télescoper. Rappelant que l'Union est « un ordre institutionnel basé sur le principe des compétences d'attribution », la Cour de Justice a considéré dans son arrêt *Kadi*¹⁹ que « l'[ancien] article 3 UE (...) en particulier le second alinéa de cet article, ne saurait servir de base à un élargissement des compétences de la Communauté au-delà des objets de la Communauté ».²⁰ La Cour étayait ainsi la thèse selon laquelle les compétences communautaires ne sauraient être exercées dans le but de réaliser des objectifs PESC qui relevaient alors des compétences de l'Union, quand bien même cette opération inter-pilier eût pu se justifier par des considérations de cohérence. La Cour fait ainsi prévaloir les règles relatives à l'ordonnancement des compétences, sur l'exigence de cohérence. C'est en ce sens qu'on peut également comprendre la décision de la Cour dans l'affaire *Commission/Conseil (Armes*

¹⁵ Comme naguère entre cohérence et préservation de l'acquis communautaire, en vertu du premier alinéa de l'ancien article 3 TUE : « L'Union dispose d'un cadre institutionnel unique qui assure la cohérence et la continuité des actions menées en vue d'atteindre ses objectifs, tout en respectant et en développant l'acquis communautaire ».

¹⁶ CJCE, 7 février 2006, Avis 1/03, Rec. p. I-1145.

¹⁷ V. notamment : CJCE, 2 juin 2005, *Commission/Luxembourg*, C-266/03, Rec. p. I-4805 ; CJCE, 14 juillet 2005, *Commission/Allemagne*, C-433/03, Rec. p. I-6985.

¹⁸ V. par exemple CJCE, 5 novembre 2002, *Commission/Danemark* (dit « ciel ouvert ») C-467/98, Rec. p. I-9519 ; et les analyses de R Holdgaard ('The European Community's Implied External Competence after the *Open Skies* Cases' (2003) 8 *European Foreign Affairs Review* 370) et de F Hoffmeister (*Open Skies* (2004) 96 *American Journal of International Law* 567).

¹⁹ CJCE, 3 septembre 2008, *Kadi et Al Barakaat International Foundation/Conseil et Commission*, C-402/05 P et C-415/05 P, Rec. 2008 p. I-6351.

²⁰ Selon l'article 3, second alinéa TUE : « L'Union veille, en particulier, à la cohérence de l'ensemble de son action extérieure dans le cadre de ses politiques en matière de relations extérieures, de sécurité, d'économie et de développement. Le Conseil et la Commission ont la responsabilité d'assurer cette cohérence et coopèrent à cet effet. Ils assurent, chacun selon ses compétences, la mise en œuvre de ces politiques. »

Légères) ;²¹ affaire dans laquelle la règle de répartition horizontale des compétences énoncée à l'ancien article 47 TUE semble l'emporter sur les considérations de cohérence.²²

Au vu de ce qui précède, on serait tenté de lire la formulation de l'article 7 TFUE comme une simple codification de la jurisprudence *Kadi* et *Armes Légères*. Cependant, la situation juridique de l'époque des deux décisions était sensiblement différente de celle qui prévaut depuis l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne. La préservation des compétences communautaires invoquée dans l'affaire *Armes Légères*, et le principe d'attribution soulevé dans l'affaire *Kadi*, constituaient des principes structurels de l'ordre juridique de l'Union contrôlés par la Cour, alors que l'exigence de cohérence, formulée à l'article 3 TUE, pouvait être perçue comme une déclaration d'intention, dès lors qu'aux termes de l'ancien article 46 TUE, le juge ne pouvait en garantir le respect. Partant, le rapport entre préservation de l'acquis et attribution d'une part, et exigence de cohérence d'autre part, était un rapport de soumission de celle-ci à celles-là.

L'entrée en vigueur du traité de Lisbonne modifie la nature du rapport évoqué à l'article 7 TFUE, dans le sens d'un rééquilibrage entre logique de compétence et logique de cohérence. Non seulement parce que la règle de l'ancien article 47 TUE a été sensiblement modifiée et que l'effectivité des règles de répartition des compétences semble affaiblie,²³ mais aussi, et surtout, en vertu de l'élévation de l'exigence de cohérence au rang de « principe », qui plus est, justiciable.

2. Un principe justiciable

Le Traité de Lisbonne ne transforme pas seulement l'exigence de cohérence en un principe structurant l'action extérieure de l'Union. Il en renforce aussi le caractère contraignant. En effet, contrairement à l'ancien article 3 TUE, la plupart des nouvelles dispositions relatives à la cohérence sont désormais contrôlées par la Cour de Justice, alors que la Commission, en tant que gardienne des traités, est censée en garantir le respect. En tant que tel, le principe de cohérence conditionne la légalité des activités de l'Union et de ses Etats membres, au même titre que le respect du principe d'attribution, ou des autres principes qui en régulent l'exercice, telle la subsidiarité ou la proportionnalité, et le principe de coopération loyale.

Cette consécration, si elle admise par la Cour de Justice, entraîne un réaménagement de l'environnement constitutionnel de l'action extérieure de l'Union. Déterminé depuis le Traité de Maastricht par la logique de délimitation des compétences, compte tenu de l'introduction du principe d'attribution dans le droit primaire, l'action de l'Union devrait également obéir à l'exigence de cohérence, c'est à dire à une prescription de nature qualitative s'agissant de la substance de son action, et du processus de son élaboration.

Un tel recadrage pourrait également avoir des effets sur la jurisprudence de la Cour de Justice, comme le Traité de Maastricht avait pu en produire notamment sur son interprétation des règles de démarcation. Autrement dit, si Maastricht a pu renforcer le contrôle juridique des compétences,²⁴ Lisbonne pourrait y introduire l'impératif de cohérence ou, d'ailleurs, simplement y infléchir une

²¹ CJCE, 20 mai 2008, *Commission/Conseil*, C-91/05, Rec. p. I-3651.

²² V. C. Hillion & R.A. Wessel, 'Competence distribution in EU external relations after *ECOWAS*: clarification or continued fuzziness?' (2009) 46 *Common Market Law Review*, 551; I. Bosse-Platière, 'La contribution de la Cour de justice des Communautés européennes à la cohérence de l'Union européenne' (2009) *RTDE* 581.

²³ V. *infra*, section II.A.2.

²⁴ V. notamment : CJCE, 15 novembre 1994, avis 1/94, Rec. p. I-5267 ; CJCE, 28 mars 1996, avis 2/94, Rec. p. I-1759; CJCE, 5 novembre 2002, *Commission/Danemark* (dit «ciel ouvert») C-467/98, Rec. p. I-9519, CJCE, 7 février 2006, avis 1/03, Rec. p. I-1145 ; A. Dashwood & J. Heliskoski, 'the classic authorities revisited' in A. Dashwood & C. Hillion (dir), *The General Law of EC external Relations* (Londres : Sweet & Maxwell, 2000) ; T. Tridimas & P. Eeckhout, 'The External Competence of the Community and the Case Law of the Court of Justice - Principle versus Pragmatism' (1994) 14 *Yearbook of European Law* 143.

tendance déjà décelable. Il apparaît en effet qu'en contrepoint d'une lecture plus stricte des règles de répartition, la Cour a progressivement élaboré une jurisprudence dont l'objet est *d'encadrer* la liberté d'action des Etats membres là où elle admet que l'Union n'a pas de compétence exclusive.²⁵ Ainsi, la Cour a non seulement réaffirmé le devoir des Etats membres de respecter leurs obligations communautaires lorsqu'ils exercent leurs compétences propres,²⁶ elle a aussi formulé des obligations de nature procédurale dont les Etats doivent s'acquitter notamment lorsqu'ils exercent leurs compétences, en vertu du principe de coopération loyale et en vue d'assurer la cohérence, voire l'unité de l'action et de la représentation internationales de l'UE.²⁷

Si la logique de cohérence a donc déjà sa place dans la jurisprudence de la Cour à travers l'application du principe de coopération loyale, sa juridisation devrait la renforcer en tant que telle ; ce qui conduit d'ailleurs à s'interroger sur la manière dont le juge pourrait en contrôler le respect.

Un premier niveau de contrôle pourrait porter sur la cohérence en tant que telle, dans le contexte par exemple d'un recours à l'encontre d'une mesure dont la légalité serait contestée au motif, notamment, que son auteur n'en aurait pas respecté l'exigence. Semblable procédure amènerait le juge à évaluer la qualité de la mesure du point de vue notamment de sa complémentarité avec diverses actions et politiques de l'Union, et de sa concordance avec les objectifs de cette dernière. Compte tenu de la conception élargie de l'exigence de cohérence évoquée plus haut, les mesures et objectifs de référence couvriraient tant les activités externes de l'UE (Article 21 TUE), que ses activités internes (Article 7 TFUE). La Cour serait en définitive amenée à revoir les équilibres opérés par l'auteur de la mesure, et de fait à s'immiscer dans des considérations tant politiques que juridiques. On peut donc s'attendre à ce qu'elle soit quelque peu réticente à exercer pleinement ce type de contrôle.

Notons quand même à ce stade que le contrôle de la subsidiarité fut également considéré comme éminemment politique et, partant, inopportun,²⁸ avant d'entrer finalement dans le prétoire européen.²⁹ L'argument de la subsidiarité est non seulement invoqué régulièrement à l'appui d'une contestation de la légalité d'une mesure, mais la Cour en fait aussi l'examen, fût-ce de manière limitée.³⁰ Autrement dit, la connotation politique d'un principe structurel ne fait pas nécessairement barrage à son contrôle par le juge. On pourrait d'ailleurs envisager une approche calquée sur celle adoptée par la Cour s'agissant du contrôle de proportionnalité, dont le caractère restreint ou approfondi dépend du degré de

²⁵ Voir la contribution de Loïc Azoulay dans la collection, *Objectifs et compétences de l'Union européenne*, dirigée par Eleftheria Neframi et à paraître aux éditions Bruylant.

²⁶ *Ibid.* V. par exemple CJCE, 5 novembre 2002, *Commission/Danemark (« ciel ouvert »)*, C-467/98, Rec. p. I-9519.

²⁷ CJCE, 7 février 2006, avis 1/03, Rec. p. I-1145; CJCE, 30 mai 2006, *Commission/Irlande (« Mox Plant »)* C-459/03, Rec. p. I-4635, CJCE, 2 juin 2005, *Commission/Luxembourg*, C-266/03, Rec. p. I-4805 ; CJCE, 14 juillet 2005, *Commission/Allemagne*, C-433/03, Rec. p. I-6985 ; CJCE, 20 avril 2010, *Commission/Suède*, C-246/07 (non encore publié au Recueil). V. E Neframi, 'La mixité éclairée dans l'affaire *Commission contre Irlande* du 30 mai 2006 (Affaire *MOX*): une double infraction, un triple apport' (2007) *Revue du Droit de l'Union européenne* 687, E. Neframi, 'Renforcement des obligations des États membres dans le domaine des relations extérieures' (2010) *RTDE* 619; C. Hillion, 'Mixity and coherence: The significance of the duty of cooperation' in C Hillion and P Koutrakos (eds) *Mixed Agreements Revisited* (Oxford : Hart Publishing 2010) 87, C. Hillion, 'ERTA, ECHR and Open Skies - Laying the grounds of the EU system of external relations' in M. Poiras Maduro and L. Azoulay (dir.), *The Past and Future of EU Law* (Oxford : Hart Publishing 2010), 224 ; M. Cremona, 'Case C-246/07, *Commission v. Sweden (PFOS)*, Judgment of the Court of Justice (Grand Chamber) of 20 April 2010' (2011) 48 *Common Market Law Review* 1639; G. de Baere, 'O, Where is Faith? O, Where is Loyalty? Some Thought on the Duty of Loyal Co-operation and the Union's External Environmental Competences in the light of the PFOS Case' (2011) 36 *European Law Review* 405.

²⁸ V. à titre indicatif : P.J.C. Kapteyn, 'Community law and the principle of subsidiarity' (1991) *Revue des Affaires européennes* 35 ; K. Lenaerts et P. van Ypersele, 'Le principe de subsidiarité et son contexte : étude de l'article 3 B du traité C.E.' (1994) *Cahiers de droit européen* 13, A Estella, *The EU Principle of Proportionality* (Oxford : Oxford University Press, 2002).

²⁹ CJCE, 13 mai 1997, *Allemagne/Parlement et Conseil* (C-233/94, Rec. p. I-2405); 10 décembre 2002, *British American Tobacco (Investments) et Imperial Tobacco* (C-491/01, Rec. p. I-11453)

³⁰ V. par exemple CJCE, 8 juin 2010, *Vodafone e.a.*, (C-58/08, non encore publié au Recueil).

discrétion accordée aux autorités en charge de la décision.³¹ Du reste, la Cour de Justice n'est pas complètement étrangère au contrôle de la cohérence, lequel est déjà incorporé dans sa jurisprudence relative notamment au marché intérieur. Ainsi, dans son appréciation de la justification d'une restriction nationale à l'une des libertés fondamentales, la Cour a occasionnellement appliqué un double critère de cohérence et de proportionnalité, après avoir vérifié la «raison impérieuse d'intérêt général» que poursuivrait la mesure litigieuse.³²

Si le contrôle juridique de la cohérence en tant que telle n'est donc pas forcément exclu, l'attention de la Cour pourrait également porter sur les obligations de nature procédurale qui en découlent. Il s'agirait pour le juge de s'assurer, notamment, du respect de l'obligation multidimensionnelle de coopération liée au principe de cohérence. On rappellera pour mémoire que l'article 21(3) TUE oblige la Commission et le Conseil à coopérer en vue d'assurer la cohérence de l'action extérieure de l'Union, alors que certaines dispositions du TFUE requièrent une coordination entre l'Union et ses Etats membres pour assurer la complémentarité de leurs actions.

Vérifier si les différents protagonistes qui sont assujettis au devoir de coopération l'ont effectivement respecté, pourrait d'ailleurs amener la Cour à en décliner les modalités, comme elle a pu le faire s'agissant de la coopération requise dans le contexte de l'ancien article 10 CE. Autrement dit, le juge pourrait traduire le principe de cohérence, et particulièrement le devoir de coopération qui s'y attache, en *obligations de moyen* pesant sur les institutions et les Etats membres. Il ne s'agirait donc pas d'un contrôle de la cohérence en tant que telle, mais plutôt d'un contrôle du respect des « obligations de comportement » qui en découlent,³³ exercice peut-être plus en phase avec la répartition des attributions entre institutions.

3. Un principe renforcé par la généralisation de l'obligation de coopération loyale

Autre principe structurel de l'ordre juridique de l'UE dont la contribution à la cohérence de l'action de l'Union a déjà été exposée, le devoir de coopération loyale est consolidé par le traité de Lisbonne, ce qui, par voie de conséquence, devrait permettre d'améliorer la cohérence.

Le principe de coopération loyale est désormais inscrit à l'article 4(3) du Traité sur l'Union européenne, inclus dans les « dispositions générales » de ce dernier. Partant, la loyauté est requise pour faciliter la réalisation de tous les objectifs de l'Union, lesquels englobent ceux de la Politique Étrangère et de Sécurité Commune (PESC).³⁴ Que l'exigence de loyauté concerne toutes les missions de l'Union n'est pas nouveau.³⁵ Cependant le traité de Lisbonne l'impose clairement là où une incertitude subsistait, précisément en ce qui concerne les objectifs de l'ancien titre PESC.³⁶

³¹ Ibid.

³² V. à titre indicatif CJCE, 21 octobre 1999, *Zenatti*, C-67/98, Rec. p. I-7289 ; CJCE, 6 novembre 2003, *Gambelli e.a.*, C-243/01, Rec. p. I-13031 ; CJCE, 6 mars 2007, *Placanica e.a.*, C-338/04, C-359/04 et C-360/04, Rec. p. I-1891.

³³ V. E Neframi, 'La mixité éclairée dans l'affaire *Commission contre Irlande* du 30 mai 2006 (Affaire *MOX*): une double infraction, un triple apport' (2007) *Revue du Droit de l'Union européenne* 687 ; E. Neframi, 'The Duty of Loyalty : Rethinking its Scope through its Application in the Field of EU External Relations' (2010) *Common Market Law Review* 323.

³⁴ v. *infra*, section II.A.1.

³⁵ CJCE, 16 juin 2005, *Maria Pupino*, C-105/03, Rec. p. I-5285 ; CJCE, 27 février 2007, *Segi e.a./Conseil*, C-355/04 P, Rec. p. I-1657, pt. 52.

³⁶ Le Titre V de l'ancien TUE contenait une disposition spécifique requérant la loyauté des Etats membres par rapport à la politique étrangère de l'Union (article 11(3) TUE) qui n'était pas couverte par la compétence de la Cour, et manquait donc d'effet contraignant. Cette disposition spécifique demeure dans le TUE post-Lisbonne (article 24(3) TUE). V. R.A.Wessel *The European Union's foreign and security policy – A legal institutional perspective* (Leiden/Boston : Martinus Nijhoff, 1999) 104 ; Bosse-Platière, *supra* n 3, p. 697 ; C. Hillion 'Mixity and coherence: The significance of the duty of cooperation', (CLEER Working Papers 2/2009).

Le Traité ouvre ainsi la voie à l'application au domaine plus large qu'est l'action extérieure de l'Union, de la jurisprudence relative à l'ancien article 10 CE développée par la Cour de Justice dans le contexte des relations extérieures de la Communauté.³⁷ La généralisation du devoir de coopération loyale pourrait ainsi générer des obligations de moyen par rapport aux objectifs jusque là spécifiques à la PESC, et dont le respect devrait être assuré par les mécanismes de contrôle prévus par les traités. En particulier, la Cour pourrait être invitée par la Commission, sur la base de l'article 258 TFUE, à sanctionner tout État membre dont les actions ou omissions rendraient plus difficile l'accomplissement par l'Union de sa mission sur la scène internationale, en violation de l'article 4(3) TUE.

En stipulant que « La politique étrangère et de sécurité commune est soumise à des règles et procédures spécifiques », les dispositions de l'article 24(1) TUE ne paraissent pas exclure l'application à la PESC des principes de l'ordre juridique de l'Union, tel que le principe de coopération loyale.³⁸ Le même article ne semble pas non plus limiter la compétence de la Commission et celle de la Cour de Justice s'agissant des dispositions de l'article 4(3) TUE lorsqu'il précise que « [l]es rôles spécifiques du Parlement européen et de la Commission dans [l]e domaine [de la PESC] sont définis par les traités. La Cour de justice de l'Union européenne n'est pas compétente en ce qui concerne ces dispositions ». De même, si les dispositions de l'article 40, alinéa 2, TUE visent bien à protéger l'intégrité de la PESC contre toute interférence de l'Union lorsqu'elle met en œuvre les politiques visées aux articles 3 à 6 TFUE, elles ne semblent pas pouvoir faire barrage à l'application des dispositions générales du TUE, dont l'article 4(3) TUE fait partie.³⁹ A l'inverse, il semble à plusieurs égards que les constituants aient voulu intégrer la PESC, en tant que politique spécifique,⁴⁰ à l'ordre juridique de l'Union.⁴¹

L'application transversale du principe de coopération loyale confirme donc l'encadrement des compétences des États membres et des institutions, y compris dans le domaine PESC.⁴² Cet encadrement pourrait être d'autant plus significatif qu'il implique d'autres principes structurels de l'Union, qui découlent du principe de coopération loyale. On rappellera à cet égard que c'est en

³⁷ V. notamment : CJCE, 7 février 2006, avis 1/03, Rec. p. I-1145; CJCE, 30 mai 2006, *Commission/Irlande* (« Mox Plant ») C-459/03, Rec. p. I-4635, CJCE, 2 juin 2005, *Commission/Luxembourg*, C-266/03, Rec. p. I-4805 ; CJCE, 14 juillet 2005, *Commission/Allemagne*, C-433/03, Rec. p. I-6985 ; CJCE, 20 avril 2010, *Commission/Suède*, C-246/07 (non encore publié au Recueil).

³⁸ Pas plus d'ailleurs que les Déclarations 13 et 14, annexées aux traités, car elles concernent uniquement l'effet des dispositions PESC, et non celui des autres dispositions des traités.

³⁹ Selon l'article 40 TUE: « La mise en oeuvre de la politique étrangère et de sécurité commune n'affecte pas l'application des procédures et l'étendue respective des attributions des institutions prévues par les traités pour l'exercice des compétences de l'Union visées aux articles 3 à 6 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

De même, la mise en oeuvre des politiques visées auxdits articles n'affecte pas l'application des procédures et l'étendue respective des attributions des institutions prévues par les traités pour l'exercice des compétences de l'Union au titre du présent chapitre. »

⁴⁰ Sur la spécificité de la politique étrangère, v. à titre indicatif, le chapitre sur la PESC in *Commentaire J. Mégret : le Droit de la CE et de l'Union européenne* (Bruxelles : Editions de l'Université de Bruxelles, 2005) 439 ; P. Van Elsuwege, 'EU external action after the collapse of the pillar structure. In search of a new balance between delimitation and consistency' (2010) 47 *Common Market Law Review* 987; G. de Baere, *Constitutional Principles of EU External Relations* (Oxford: Oxford University Press, 2008).

⁴¹ La compétence PESC est incluse dans le Titre I « catégories et domaines de compétence de l'Union », de la première Partie du TFUE ; même si elle est présentée comme une compétence spécifique, à l'article 2(4) TFEU. V. Paassivirta, 'The EU's external representation after Lisbon : New rules, a new era ?' in P. Koutrakos (dir.), *The European Union's External relations a year after Lisbon* (CLEER Working Paper 2011/3) 44 ; C. Hermann, 'Much ado about Pluto ? The Unity of the European Legal Order Revisited' in M. Cremona and B. de Witte (dir.), *EU Foreign Relations Law - Constitutional Fundamentals* (Oxford, Hart Publishing, 2008) 20; voir aussi *infra*, section II.A.2.

⁴² V. en ce sens, C. Hillion & R. A. Wessel, 'Restraining External Competences of EU Member States under CFSP' in M. Cremona & B. de Witte (dir.), *EU Foreign Relations Law - Constitutional Fundamentals* (Oxford, Hart Publishing, 2008) p. 79.

référence à cette loyauté que la Cour de Justice a échafaudé sa jurisprudence relative au principe de primauté dans le contexte communautaire,⁴³ laquelle jurisprudence s'applique selon la Déclaration 17 annexée au Traité de Lisbonne, dans le contexte des « traités », et donc également aux dispositions du TUE.

Si la consolidation de la coopération loyale permet de renforcer la cohérence entre action des Etats membres et action extérieure de l'Union, elle devrait également contribuer à l'amélioration de la cohérence entre différentes actions de l'Union. En effet, le devoir de coopération entre Etats membres et institutions est complété par une obligation de coopération interinstitutionnelle, stipulée à l'article 13(2) TUE qui prévoit que : «... Les institutions pratiquent entre elles une coopération loyale ». Autrement dit, le principe établi à l'article 4(3) TEU, et tel qu'interprété par la Cour en termes d'obligations procédurales, devrait trouver à s'appliquer dans les relations entre institutions. On retrouve par ailleurs ce devoir de coopération interinstitutionnel formulé de manière plus spécifique, notamment à l'Article 21(3) TUE, dont l'article 23 TUE permet l'application au domaine PESC.

En somme, le Traité de Lisbonne renforce sensiblement l'impératif de cohérence en tant que tel, notamment en le transformant en « principe » justiciable, mais aussi à travers la généralisation du devoir de coopération loyale, lequel oblige l'ensemble des protagonistes de l'action extérieure à interagir, sous le contrôle de la Cour, en vue de cette cohérence. De telles interactions sont par ailleurs stimulées, et en partie institutionnalisées, par certaines modifications structurelles introduites par le Traité.

⁴³ On peut rappeler que dans l'affaire Costa/ENEL, la Cour s'appuie sur l'article 5(2) CEE pour justifier la primauté : CJCE, 15 juillet 1964, *Costa/ENEL*, 6/64, *Rec.* p. 1251, 1159.

II. Des modifications structurelles en renfort du principe de cohérence ?

Le Traité de Lisbonne introduit des changements significatifs dans le droit primaire de l'UE qui, pour certains, sont la traduction matérielle (A) et institutionnelle (B) de la quête de cohérence des constituants. Leur examen et leur mise en œuvre suggèrent néanmoins que leur contribution réelle à l'amélioration de la cohérence reste à démontrer. En effet, inachevées et parfois incohérentes, certaines modifications semblent paradoxalement engendrer de nouveaux besoins de coordination.

A. La rationalisation du cadre normatif de l'action extérieure

Parmi les innovations matérielles ayant pour objet de renforcer la cohérence, on peut évoquer des ajustements de la nomenclature de la politique extérieure de l'Union et la fusion des objectifs de celle-ci (1). Si la reformulation du cadre normatif peut générer plus de cohésion dans l'action extérieure de l'Union, elle pourrait aussi troubler l'exercice de ses compétences (2).

1. Le recadrage des activités extérieures de l'Union

Simple formule de style, ou preuve supplémentaire d'une évolution normative symbolisée par la consécration du principe de cohérence, les traités modifiés font dorénavant référence à la notion d'« action extérieure » de l'Union. Si l'expression était déjà présente dans certaines versions linguistiques des traités antérieurs (dont la version française), et en particulier à l'article 3 TUE; d'autres versions employaient des formules plurielles. Ainsi, le texte anglais du même article utilisait l'expression « external activities as a whole ». En généralisant l'utilisation de l'expression « action extérieure » au singulier, le Traité de Lisbonne semble donc introduire plus de cohérence sémantique dans le droit de l'Union. On la retrouve désormais dans les différentes versions linguistiques de l'article 21(3) TUE, qui remplace l'article 3 TUE, elle est aussi employée dans l'intitulé des sections des traités relatives à la politique extérieure de l'Union.

Cet usage plus systématique du singulier suggère, dans le prolongement de la « dépillarisation » souhaitée par les constituants, que l'action extérieure de l'Union doit être désormais envisagée comme un ensemble qui regroupe les relations extérieures de feu la Communauté⁴⁴ et la politique étrangère et de sécurité de l'UE fondée sur le Titre V de l'ancien TUE, en s'accommodant néanmoins de leurs différences procédurales persistantes. On remarquera au passage, que l'article 21(3) TUE, en tout cas dans sa version française, ne fait plus références aux « politiques » comme le faisait l'article 3 TUE, mais aux « domaines de l'action extérieure de l'Union ».⁴⁵

Gage supplémentaire d'unité, l'Union interagit avec le reste du monde par le truchement d'une personnalité juridique unique⁴⁶ et ce, grâce à des instruments dont la dénomination est moins bigarrée qu'auparavant. Ainsi les « stratégies », « positions » et autres « actions communes » propres à la PESC pré-Lisbonne, sont remplacées par des « décisions », instrument classique des autres domaines d'action extérieure, tandis que les accords internationaux sont désormais négociés et conclus au nom de l'Union, sur la base d'une disposition procédurale unique (article 218 TFUE).

⁴⁴ La seule référence à la notion de « relations extérieures » dans les traités modifiés se trouve à l'article 18(4) TUE, à propos des responsabilités du HRVP au sein de la Commission.

⁴⁵ Même si les traités continuent de se référer à la « politique étrangère et de sécurité commune » et à la « politique commerciale commune », tout comme le Règlement Intérieur du Conseil (v. Art 2 s'agissant des fonctions du Conseil des Affaires Etrangères ; Décision du conseil (2009/937/UE) du 1^{er} décembre 2009 portant adoption de son règlement intérieur (JO L 325 du 11.12.2011)).

⁴⁶ On notera quand même la survivance de la Communauté européenne de l'énergie atomique dotée de sa propre personnalité juridique ; tout comme de nombreuses agences de l'Union qui peuvent ainsi conclure des accords internationaux.

Les constituants ont également fait un effort de rationalisation des dispositions relatives aux activités extérieures de l'Union. Longtemps éparpillées (Titre V du TUE pour les dispositions relatives à la PESC, Titre IX du traité CE s'agissant de la politique commerciale commune, Titre XX CE s'agissant de la coopération au développement, Partie Six CE s'agissant de la procédure de conclusion des accords internationaux de la CE), les dispositions concernant l'action extérieure de l'Union ne font désormais l'objet « que » du Titre V du TUE et de la Partie V du TFUE.

Dans le même sens, la distinction entre objectifs PESC (article 11 TUE) et objectifs des relations extérieures de la Communauté, eux même disséminés (objectifs CCP à l'article 131 EC, et ceux de la politique de développement à l'article 177 EC), a été abolie ; les principes et objectifs de l'action de l'Union étant dorénavant réunis à l'article 21 TUE. En abolissant l'ancien compartimentage téléologique, source de chevauchement de compétences et partant de tensions interinstitutionnelles, le nouveau cadre normatif unifié devrait contribuer à la cohérence matérielle de l'action extérieure de l'Union. Cette contribution devrait être d'autant plus significative que les traités modifiés obligent l'Union à poursuivre ces objectifs dans l'exercice de chacune de ses compétences externes, ainsi que dans l'élaboration et la mise en œuvre « de ses autres politiques dans leurs aspects extérieurs ».⁴⁷

Dans le prolongement de ce *mainstreaming*, le chapitre spécifique à la PESC réaffirme que « L'action de l'Union sur la scène internationale, au titre du présent chapitre, repose sur les principes, poursuit les objectifs et est menée conformément aux dispositions générales [relatives à l'action extérieure de l'Union] ». Ces dispositions sont reprises à l'identique à l'article 205 TFUE (seul article du titre I de la partie V, également intitulé « Dispositions générales relatives à l'action extérieure de l'Union ») et comme si cette clause générale ne suffisait pas, plusieurs dispositions concernant des domaines particuliers de l'action extérieure de l'UE incluent un renvoi aux objectifs du Titre V du TUE. L'article 208 TFUE sur la coopération au développement stipule par exemple que « La politique de l'Union dans le domaine de la coopération au développement est menée dans le cadre des principes et objectifs de l'action extérieure de l'Union ».⁴⁸ Les constituants ont donc voulu s'assurer des effets fédérateurs du cadre normatif unifié.

En résumé, les modifications sémantiques et téléologiques envisagées par le Traité de Lisbonne contribuent à la rationalisation du cadre général de l'action extérieure de l'Union, lequel contraste désormais avec ce que la Cour de Justice décrivait dans son fameux arrêt *Kadi* (C-402/05) comme « La coexistence de l'Union et de la Communauté en tant qu'ordres juridiques intégrés mais distincts ainsi que l'architecture constitutionnelle des piliers, voulues par les auteurs des traités ».⁴⁹ Cependant, cette rationalisation semble à plusieurs égards partielle, voire incohérente.

2. Un recadrage en trompe l'œil ?

A l'image de la « dé-pilarisation » de l'Union proposée par le Traité de Lisbonne, la rationalisation du cadre juridique de la politique extérieure de l'Union est somme toute relative. Contrairement aux autres domaines d'action répertoriés à la Partie III du TFUE, l'action extérieure de l'Union ne fait pas l'objet d'un titre unique mais continue de s'arc-bouter sur les deux traités constitutifs. Le cadre juridique de l'action extérieure de l'UE reste donc pluriel.

⁴⁷ Article 21(3) TUE.

⁴⁸ Ce renvoi est également inclus dans les dispositions relatives à l'aide humanitaire (article 214 TFUE). Cette redondance a été évitée dans les dispositions sur la politique commerciale commune (article 207 TFUE), et à l'article relatif à la coopération économique, financière et technique, alors même que ces articles sont inclus dans le même Titre que les précédents.

⁴⁹ CJCE, 3 septembre 2008, *Kadi et Al Barakaat International Foundation/Conseil et Commission*, C-402/05 P et C-415/05 P, Rec. 2008 p. I-6351.

De la même manière, le cadre normatif de l'action extérieure n'est en réalité que partiellement unifié. A la lecture du TFUE, on remarque en effet que certaines dispositions relatives aux domaines spécifiques de l'action extérieure continuent d'inclure des objectifs propres au domaine en question. Ainsi, les dispositions concernant la politique commerciale commune contiennent toujours un article dont l'objet est d'établir les objectifs spécifiques de l'Union dans le domaine commercial (article 206 TFUE). L'article 208 TFUE relatif à la coopération au développement comprend également un paragraphe qui énonce l'objectif principal de l'engagement de l'Union dans ce domaine, à savoir « la réduction, et à terme l'éradication de la pauvreté ». A l'inverse, les dispositions concernant la PESC n'incluent plus d'objectifs particuliers, mais un simple renvoi aux objectifs généraux de l'article 21 TUE.

Autrement dit, l'agrégation des objectifs de politique extérieure n'est ni complète ni systématique. Le caractère inachevé de la rationalisation proposée par le Traité, qui pose d'ailleurs question, pourrait en affaiblir l'intérêt en termes de gains de cohérence. La formule retenue pourrait en effet générer de nouvelles mésententes entre institutions s'agissant du choix de la base juridique des mesures de politique extérieure.

On pourrait penser que le flou qui caractérise certains domaines d'action, et particulièrement la PESC, définie par ailleurs comme une compétence générale⁵⁰ dont l'intégrité est désormais protégée en vertu des dispositions de l'article 40 alinéa 2 TUE,⁵¹ permette leur utilisation extensive, alors que les domaines délimités par des objectifs spécifiques, comme la politique commerciale commune, ou la coopération au développement, seraient d'usage plus limité. Autrement dit, les objectifs spécifiques permettraient de circonscrire plus aisément le domaine d'action auquel ils se rattachent.

Ces domaines d'action pourraient aussi être envisagés comme mieux identifiables et, partant, plus praticables lorsqu'il s'agit pour l'Union d'opter pour un moyen d'action spécifique (ou pour une institution d'en protéger l'intégrité devant le juge). Ainsi, en identifiant mieux certains domaines grâce à des objectifs spécifiques, le Traité de Lisbonne accentuerait le caractère résiduel à ceux qui, comme la PESC, en sont dépourvus.

Or, comme évoqué précédemment, toute action extérieure au titre du TFUE « repose sur les principes, poursuit les objectifs et est menée conformément aux dispositions générales visés au chapitre 1 du titre V du traité sur l'Union européenne ». En conséquence, les mesures prises dans un domaine d'action extérieure obéissent non seulement aux objectifs propres à ce domaine, s'ils existent, elles doivent également poursuivre les objectifs généraux de l'article 21 TUE.

Ainsi, parce qu'elle est mieux identifiable et, partant, plus praticable, la compétence commerciale de l'Union serait donc exercée à la fois pour remplir les objectifs de l'article 206 TFUE et pour réaliser les objectifs généraux de l'action extérieure de l'UE, comme le développement durable, la consolidation de la démocratie et de l'Etat de droit. Privée d'objectifs propres, la PESC ne se définirait que par défaut. En effet, l'Union n'y recourrait que lorsque les autres domaines d'action sont manifestement inappropriés, c'est à dire si les buts de l'action envisagés ne correspondent à aucun des objectifs relatifs aux autres domaines d'action, lesquels sont formulés et pourraient être interprétés de manière large (ou lorsque le traité envisage spécifiquement une action PESC, comme l'adoption de mesures restrictives).⁵² Si cette interprétation est correcte,⁵³ la portée du second alinéa de l'article 40 TUE pourrait être considérablement diminuée.

⁵⁰ L'article 24 TUE réitère le principe selon lequel « La compétence de l'Union en matière de politique étrangère et de sécurité commune couvre tous les domaines de la politique étrangère ainsi que l'ensemble des questions relatives à la sécurité de l'Union ».

⁵¹ V. supra n 39.

⁵² Article 215 TFUE.

⁵³ Une approche différente est proposée par l'AG Bot au pt. 63 de ses conclusions du 31 janvier 2012 dans l'affaire *Parlement c. Conseil*, C-130/10.

Plus généralement, le nouvel agencement normatif de l'action extérieure de l'Union, inspiré par des considérations de cohérence, pourrait bouleverser les modalités d'exercice des compétences de l'Union. Le décloisonnement relatif des objectifs, et la dynamique fédératrice qu'il génère, pourrait se heurter au principe de spécialité qui sous-tend l'organisation des compétences de l'Union, et qui se traduit par une différenciation poussée de leur exercice.⁵⁴ Si certains domaines d'action n'ont plus d'objectifs propres, alors que tous sont censés remplir des objectifs généraux identiques, le choix de la base juridique, tel que règlementé par la jurisprudence de la Cour, risque de devenir une affaire compliquée, et source de désaccords entre protagonistes de l'action extérieure de l'Union.⁵⁵

B. La réorganisation du cadre institutionnel unique

Le Traité de Lisbonne revisite en profondeur l'architecture institutionnelle de l'Union en général, et la gouvernance de son action extérieure en particulier (1). Il ne s'agit pas ici d'analyser chacun de ces changements institutionnels dans le détail, mais d'en rappeler brièvement les principaux aspects,⁵⁶ et de mettre en lumière leur possible contribution à l'amélioration de la cohérence. Si les transformations semblent à cet égard significatives, elles pourraient aussi bien engendrer de nouvelles demandes de coordination (2).

1. La gouvernance recomposée de l'action extérieure

L'établissement d'un service européen pour l'action extérieure (SEAE), dirigé par un Haut Représentant au mandat étendu (a), ainsi que l'institutionnalisation du Conseil européen, dorénavant dirigé par un président stable (b), sont sans doute les innovations les plus emblématiques de la quête de cohérence des constituants. Celles-ci s'ajoutent aux dispositifs institutionnels qui jusque-là étaient censés assurer la cohésion des activités de l'Union, à savoir l'unité de son cadre institutionnel, le devoir de coopération entre Commission et Conseil inscrit à l'ancien article 3 TUE, et le pouvoir d'orientation politique du Conseil européen.⁵⁷

(a) HRVP et Service extérieur : les agents de la cohérence

Les fonctions de l'ancien haut représentant pour la PESC,⁵⁸ et celles de l'ancien membre de la Commission en charge des relations extérieures, sont désormais exercées par une seule et même personne, à savoir le Haut Représentant (HR) de l'Union pour les affaires étrangères et la politique de sécurité, également vice-président (VP) de la Commission européenne (HRVP).⁵⁹ Selon les traités modifiés, le HRVP assure aussi la présidence stable du conseil affaires étrangères dont la tâche est d'« élaborer l'action extérieure de l'Union selon les lignes stratégiques fixées par le Conseil européen et [d']assurer la cohérence de l'action de l'Union ». Le HRVP remplace donc aussi la présidence tournante du Conseil dans le domaine de l'action extérieure de l'Union.

⁵⁴ V. E. Neframi, *L'action extérieure de l'Union européenne – Fondements, moyens, principes* (Paris : LGDJ, 2010).

⁵⁵ En ce sens, v. l'affaire *Parlement Européen/Conseil de l'Union Européenne* C-658/11. Sur la jurisprudence de la base juridique dans le domaine des relations extérieures, v. à titre indicatif : P. Koutrakos, 'Legal Basis and Delimitation of Competence in EU External Relations' in M. Cremona & B. de Witte (dir.), *EU Foreign Relations Law – Constitutional Fundamentals* (Oxford : Hart Publishing, 2008), 171.

⁵⁶ Pour une analyse plus détaillée, v. Neframi, supra n 3 ; les différentes contributions in P. Koutrakos (dir), *The European Union's External relations a year after Lisbon* (CLEER Working Paper 2011/3).

⁵⁷ Sur ces points, v. I. Bosse Platière, supra note 3, pp 243ff.

⁵⁸ Sans les fonctions de Secrétaire Général du Conseil.

⁵⁹ Décision du Conseil européen (2009/50/EU) prise avec l'accord du président de la Commission, portant nomination du haut représentant de l'Union pour les affaires étrangères et la politique de sécurité JO L 328 du 15.12.2009.

Le Haut représentant est assisté d'un SEAE établi, à grands traits, par le Traité de Lisbonne.⁶⁰ Traduction administrative de la triple casquette de la HRVP, le Service est constitué de fonctionnaires des « services compétents du secrétariat général du Conseil et de la Commission », ainsi que de personnel détaché des services diplomatiques nationaux, ainsi directement impliqués dans le développement d'une politique extérieure de l'Union.

Les détails de sa composition, ainsi que ses attributions, ont été précisés dans la décision du Conseil de l'été 2010, sur le fonctionnement et l'organisation du SEAE.⁶¹ Aux termes de l'article 2, celui-ci assiste non seulement le HRVP dans l'exécution de ses mandats, et en particulier celui de garantir la cohérence de l'action extérieure de l'Union, mais également le président du Conseil européen, la Commission et son président « dans l'exercice de leurs fonctions respectives dans le domaine des relations extérieures ». Aux termes de l'article 3 intitulé « Coopération », le SEAE travaille aussi « en collaboration avec les services diplomatiques des États membres, ainsi qu'avec le secrétariat général du Conseil et les services de la Commission, et les assiste, afin de veiller à la cohérence entre les différents domaines de l'action extérieure de l'Union et entre ces domaines et ses autres politiques ». Il fait « également bénéficiaire, dans la mesure appropriée, de son soutien et de sa coopération les autres institutions et organes de l'Union, en particulier le Parlement européen ».

Placé sous l'autorité du Haut représentant pour les affaires étrangères et la politique de sécurité,⁶² le SEAE est aussi au service de chacun de ses acteurs. Il est donc au cœur de la nouvelle gouvernance de l'action extérieure de l'Union. De nature quelque peu ambiguë, comme l'atteste l'usage passager de l'expression « sui generis » à son égard,⁶³ il pourrait aussi devenir un acteur à part entière. Envisagé comme un « organe de l'Union européenne fonctionnant de manière autonome... distinct du secrétariat général du Conseil et de la Commission »,⁶⁴ le Service devrait voir son autonomie croître,⁶⁵ comme semblent déjà l'indiquer ses premiers mois d'existence.

Symboliquement, il dispose de ses propres locaux situés à équidistance de ceux du Conseil et de la Commission, de son propre logo, d'un site web indépendant, ainsi que d'une organisation administrative singulière.⁶⁶ Juridiquement conçu comme un « organe » de l'Union doté d'un budget⁶⁷ et d'un personnel spécifiques,⁶⁸ il possède aussi « la capacité juridique nécessaire pour accomplir les tâches qui lui incombent et réaliser ses objectifs », ⁶⁹ dont la cohérence.⁷⁰ On peut d'ailleurs se

⁶⁰ Article 27(3) TUE. V. Editorial comments, « Mind the gap ! », (2008) 45 *Common Market Law Review* 317.

⁶¹ Décision du conseil (2010/427/UE) du 26 juillet 2010 fixant l'organisation et le fonctionnement du service européen pour l'action extérieure, JO L 201 du 3.8.2010, p. 30 [ci-après, « Décision SEAE »].

⁶² Article 2(1), Décision SEAE.

⁶³ V. par exemple le Rapport de la présidence au Conseil européen sur le service européen pour l'action extérieure; 14930/09; Bruxelles, 23.10.2009.

⁶⁴ Article 1, Décision SEAE.

⁶⁵ V. C. Hillion & M. Lefebvre, « Le service européen pour l'action extérieure: vers une diplomatie commune? », *Questions d'Europe*, n°184, 25 octobre 2010. B. Van Vooren, « A legal-institutional perspective on the European External Action Service », CLEER Working Papers 2010/7.

⁶⁶ L'organigramme du SEAE, disponible en anglais, révèle une organisation et une terminologie administratives spécifiques, comme le « corporate board », et des directions chapeautées par un « managing director ».

⁶⁷ Article 8, Décision SEAE. V. aussi le Règlement (1081/2010) du Parlement européen et du Conseil modifiant le règlement 1605/2002 portant règlement financier applicable au budget général des Communautés européennes, en ce qui concerne le service européen pour l'action extérieure (JO L 311 du 26.11.2010, p. 9).

⁶⁸ Article 6, Décision SEAE ; v. Règlement (1080/2010) du Parlement européen et du Conseil modifiant le statut des fonctionnaires des Communautés européennes et le régime applicable aux autres agents de ces Communautés (JO L 311 du 26.11.2010, p. 1).

⁶⁹ Article 1(2), Décision SEAE.

⁷⁰ Article 2(1), Décision SEAE.

demander si le Service peut avoir recours au juge pour la défense de ses prérogatives, à l'instar du Parlement européen avant la reconnaissance constitutionnelle de sa qualité pour agir.⁷¹

(b) Le Conseil européen: architecte d'une action extérieure cohérente

L'autre innovation majeure, s'agissant des moyens institutionnels de la cohérence, concerne le Conseil européen.⁷² Institution de l'Union à part entière,⁷³ il est chargé de traduire les objectifs de son action extérieure en « intérêts et objectifs stratégiques », sous la forme de « décisions » qui, selon l'article 22 TUE, portent tant sur la politique étrangère et de sécurité commune que sur d'autres domaines relevant de l'action extérieure de l'Union.

Si le Conseil Européen était déjà doté d'un pouvoir décisif, celui-ci était en principe limité à l'adoption de « stratégies communes », conçues juridiquement comme un instrument PESC.⁷⁴ Consolidant une pratique selon laquelle la portée de ces stratégies couvrait toutes les politiques extérieures de l'Union, le Conseil européen est désormais à même d'adopter des décisions portant sur l'ensemble de l'action extérieure de l'Union, ensuite mises en œuvre selon les procédures prévues par les traités. Ces décisions lui permettent ainsi de définir le cadre général de l'action extérieure de l'Union, et déterminent les travaux du Conseil des affaires étrangères,⁷⁵ ainsi que les activités du HRVP. La cohérence entre différentes actions de l'Union devrait en être renforcée,⁷⁶ d'autant plus que le Conseil européen est désormais présidé par un président stable, incarnant la continuité de ses activités.⁷⁷

Ces nouveaux arrangements institutionnels, intimement liés, devaient permettre, selon leurs concepteurs, de remédier à la fragmentation de la gouvernance de l'action extérieure de l'Union.⁷⁸ Combinés à la rationalisation téléologique et à la simplification du cadre juridique de l'action extérieure de l'Union, ils devaient en principe en améliorer la cohérence.

2. Une gouvernance à rationaliser

La mise en œuvre des innovations introduites par le Traité de Lisbonne a néanmoins révélé certaines imperfections dans la nouvelle configuration du système. Celui-ci implique plus de protagonistes (a) dont les rôles respectifs ne sont pas clairement définis (b).

⁷¹ Signalons dans ce contexte, que le Service devrait pouvoir être poursuivi devant la Cour au motif par exemple d'une violation des dispositions de la Charte des Droits Fondamentaux qu'il doit en principe respecter (article 51(1), Charte des Droits Fondamentaux de l'Union européenne).

⁷² V. R. Goebel, « The European Council after the Treaty of Lisbon » (2011) 34 *Fordham International Law Journal* 1251.

⁷³ Article 13 TUE.

⁷⁴ Article 13 TUE (pré-Lisbonne). V. Bosse-Platière, supra n 3, p. 526; A. Dashwood, 'External relations provisions of the Amsterdam Treaty' in D. O'Keefe & D. Twomey (dir.), *Legal issues of the Amsterdam Treaty* (Oxford : Hart Publishing, 1999), p. 201 ; M. Maresceau, 'EU enlargement and the EU common strategies on Russia and Ukraine: an ambiguous yet unavoidable connection' in C. Hillion (dir.), *EU enlargement: a legal approach* (Oxford : Hart Publishing, 2004) p. 181 ; C. Hillion 'Common strategies and the interface between EC external relations and CFSP', in A. Dashwood & C. Hillion (eds.), *The General Law of EC External Relations* (London: Sweet & Maxwell, 2000) p. 287.

⁷⁵ Aux termes de l'article 16 (6) TUE, « Le Conseil des affaires étrangères élabore l'action extérieure de l'Union selon les lignes stratégiques fixées par le Conseil européen et assure la cohérence de l'action de l'Union ».

⁷⁶ V. en ce sens : Neframi, supra n 3, p 149.

⁷⁷ V. Conclusions du Conseil Européen du 16 septembre 2010 ; EUCO21/1/10.

⁷⁸ V. en ce sens le rapport final du groupe de travail VII – « Action extérieure de l'UE », CONV 459/02, 16 décembre 2002.

(a) *La prolifération des acteurs*

Alors que le Traité de Lisbonne établit de nouveaux acteurs dont la mission est d'améliorer la cohérence, les protagonistes de l'ancien système des relations extérieures de l'Union continuent d'exercer des fonctions significatives, tant sur le plan de la représentation externe de l'Union, que dans l'élaboration de son action.

Selon les traités modifiés, il revient à la Commission de représenter l'Union sur le plan externe pour tous les domaines de compétence qui ne relèvent pas de la PESC.⁷⁹ En revanche, pour les matières relevant de cette dernière, c'est le HRVP et le Président du Conseil Européen, « à son niveau et en sa qualité », qui représentent l'Union.⁸⁰ Or, si la représentation de l'UE varie donc selon les domaines d'action, elle change également en fonction de la nature de la compétence exercée. Ainsi, dans les domaines de compétences partagées, la représentation de l'Union peut également impliquer les Etats membres et/ou la présidence semestrielle du Conseil. Plus précisément, il est possible pour l'Union d'être représentée par la Commission pour les aspects couverts par le droit de l'Union (en dehors des matières relevant de la PESC), accompagnée des Etats membres pour les aspects qui ne le sont pas (encore), si ceux-ci sont distinguables, et dans le respect du principe de coopération loyale.⁸¹ Les Etats peuvent aussi décider d'être représentés par la présidence du Conseil pour présenter leur éventuelle position commune.⁸²

Tout comme la Commission, la présidence semestrielle du conseil continue donc de pouvoir jouer un rôle dans la représentation de l'UE. Du reste, elle est régulièrement amenée à remplacer le HRVP, notamment dans les réunions des institutions établies par les accords extérieurs. Seulement, à la différence du scénario précédent, le ministre de l'Etat membre en charge de la présidence du Conseil agit ici en tant que représentant de l'Union, sur mandat du HRVP.

En somme, la représentation internationale de l'Union met en scène une plus grande pluralité d'émissaires qu'avant l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne.⁸³ Un tel fractionnement de la représentation n'a pas manqué de semer la discorde au sein de l'Union, s'agissant notamment de ses déclarations officielles dans le cadre d'organisations multilatérales, et particulièrement sur le point de savoir si ces déclarations devaient être présentées au nom de l'Union, ou au nom de l'Union et de ses Etats membres.⁸⁴ Elle a également causé quelque confusion chez certains partenaires de l'UE, notamment aux Etats Unis,⁸⁵ et au Vatican.⁸⁶

⁷⁹ Article 17 TUE. L'article envisage aussi d'autres circonstances dans lesquelles la Commission n'assure pas la représentation, il s'agit en particulier de la situation envisagée par l'article 138 (2) TFUE.

⁸⁰ Articles 15(5) et 27(2) TUE.

⁸¹ V. Paassivirta, *supra* n 40, pp. 45-46.

⁸² Dans la même veine, on considère que, dans le cadre de la procédure de l'article 218 TFUE, la présidence peut négocier au nom des Etats membres les aspects d'un accord qui sortent du cadre des compétences exclusives de l'Union, et qui ne concernent pas la PESC.

⁸³ Comme le confirme la déclaration du président du Conseil européen, à propos de la participation de l'UE aux travaux des Nations Unies, suite à l'adoption par l'Assemblée Générale des NU d'une résolution reconnaissant la possibilité pour l'Union de s'exprimer (Résolution 65/276 du 3 mai 2011): «With this resolution, the General Assembly acknowledges that since the entry into force of the Lisbon Treaty, the President of the European Council, Herman Van Rompuy, the High Representative of the Union for Foreign Affairs and Security Policy Catherine Ashton, the European Commission and EU Delegations ensure the Union's external representation in accordance with the Treaties». S'agissant de la représentation, on peut aussi mentionner le rôle des Etats membres (Article 34 TUE), et des agences de l'Union qui, souvent dotées de la personnalité juridique, peuvent aussi entretenir des relations contractuelles avec des agences étrangères.

⁸⁴ J. Borger, « EU anger over British stance on UN statements », *The Guardian*, 20 Octobre 2011 ; v. aussi, Conseil des affaires générales, Bruxelles, 22 octobre 2011, 15894/11 ; et www.bruxelles2.eu/politique-etrangere/fin-de-la-guerre-des-tranchees-entre-les-britanniques-et-les-autres-etats-membres.html.

⁸⁵ « US blames Lisbon Treaty for EU summit fiasco », *EUobserver*, 3.02.2010.

Mais c'est surtout dans l'élaboration de l'action extérieure de l'Union que la rationalisation envisagée par le Traité de Lisbonne reste fragmentaire. Les textes qui permettent la mise en œuvre des modifications institutionnelles envisagées par le Traité, et particulièrement les règlements intérieurs (RI) respectifs du Conseil de l'Union et du Conseil européen⁸⁷ et la décision concernant la présidence des instances préparatoires du Conseil,⁸⁸ révèlent que la présidence semestrielle du Conseil ainsi que le Président de la Commission (et ses commissaires) gardent un rôle significatif dans la gouvernance de l'action extérieure de l'Union, qui pourrait mettre à l'épreuve les gains potentiels de cohérence institutionnelle, envisagée par les rédacteurs du Traité.

Ainsi, bien que le Traité de Lisbonne confie la présidence du Conseil des affaires étrangères (CAE) au nouveau Haut représentant, celui-ci doit néanmoins céder la place à la présidence semestrielle du Conseil lorsque le CAE est convoqué pour traiter de questions de politique commerciale commune.⁸⁹ La présidence du Conseil est également chargée de présider certaines instances préparatoires du CAE,⁹⁰ et non des moindres. Autrement dit, ses priorités en matière de politique extérieure peuvent influencer sur les travaux du CAE, et celles du HRVP, relativisant la continuité et la cohérence qui devaient résulter d'une présidence stable et unique.⁹¹ L'influence potentielle de l'Etat membre en charge de la présidence du Conseil est d'autant plus réelle qu'il préside le conseil des affaires générales (CAG), dont les fonctions sont notamment d'assurer la cohérence des travaux des différentes formations du Conseil (dont le CAE), la coordination générale des politiques (dont l'action extérieure),⁹² mais aussi de préparer les réunions du Conseil européen et leur suivi en « liaison » avec son président.⁹³ Or, selon le RI du Conseil européen, la notion de « liaison » implique une obligation pour le Président de travailler en étroite coopération et en coordination avec la présidence du Conseil,

(Contd.) _____

⁸⁶ « Vatican protocol favours Van Rompuy, snubs Barroso » ; EUobserver, 20.05.2011

⁸⁷ Décision du conseil européen (2009/882/UE) du 1er décembre 2009 portant adoption de son règlement intérieur (JO L 315 du 2.12.2009) [ci-après: "RI, Conseil européen"]; décision du conseil (2009/937/UE) du 1 er décembre 2009 portant adoption de son règlement intérieur (JO L 325 du 11.12.2011) [ci-après: "RI, Conseil].

⁸⁸ Décision du Conseil (2009/908/UE) du 1er décembre 2009 établissant les mesures d'application de la décision du Conseil européen relative à l'exercice de la présidence du Conseil, et concernant la présidence des instances préparatoires du Conseil (JO L 322 du 9.12.2009, p. 28–34)

⁸⁹ V. déclaration ad article 2, paragraphe 5, deuxième alinéa du RI du Conseil (incluse en note de bas de page). De même, le RI prévoit que le HRVP peut, en tant que de besoin, se faire remplacer, là aussi, « par le membre de cette formation représentant l'Etat membre qui exerce la présidence semestrielle du Conseil ».

⁹⁰ Les instances préparatoires géographiques (Catégorie 2), et les instances préparatoires travaillant dans le domaine de la PCSD (« catégorie 4 »), sont présidées par un représentant du HRVP. Par contre la présidence du Conseil préside les instances préparatoires dans les domaines du commerce et du développement (« catégorie 1 »), ainsi que certaines instances horizontales travaillant pour l'essentiel dans le domaine de la PESC (« catégorie 3 ») : il s'agit du groupe des conseillers pour les relations extérieures (RELEX), des groupe «Terrorisme (aspects internationaux)» (COTER), «Application de mesures spécifiques en vue de lutter contre le terrorisme» (COCOP), «Affaires consulaires» (COCON), «Droit international public» (COJUR), et «Droit de la mer» (COMAR). La présidence semestrielle et le HRVP doivent aussi compter sur d'autres types de présidences. Il est en effet prévu que le comité militaire (CMUE) et le groupe de travail militaire (groupe CMUE), qui tombent dans la « catégorie 4 » en principe sous présidence des services du HRVP, continuent à être présidés par un président élu, comme cela était le cas avant l'entrée en vigueur de la décision, alors que certaines instances qui ne tombent pas spécifiquement sous la coupe du CAE, sont présidées par des représentants du Secrétariat Général du Conseil. Autrement dit, à la multiplication des acteurs dans la gouvernance de l'action extérieure de l'Union, s'ajoute une prolifération d'instances administratives aux loyautés diverses. V. Annexe III, Décision 2009/908/UE.

⁹¹ Rappelons que la présidence semestrielle du Conseil est censée présenter ses priorités de politiques étrangère au Parlement européen en début de mandat, et revenir devant les parlementaires en fin de présidence, pour présenter les résultats (v. article 5, RI Conseil Européen).

⁹² Article 2(2) RI Conseil. V. aussi article 16(6) TUE. Au vu de l'article 2 du RI Conseil européen, la présidence du COREPER offre également un moyen pour la présidence du Conseil d'influer sur les orientations de politiques extérieures de l'Union. V. en ce sens, Editorial comments, « The Post Lisbon institutional package : Do old habits die hard ? », 47 *Common Market Law Review* 597, pp. 599-600.

⁹³ Article 16(6) TUE.

et de tenir compte des conclusions du CAG dans l'établissement de l'ordre du jour du Conseil européen.⁹⁴

Comme la présidence semestrielle, la Commission et son président garde plusieurs leviers d'influence sur le système institutionnel de l'action extérieure de l'Union. Le président de la Commission peut notamment influencer sur les travaux du Conseil européen, dont il fait partie, dès lors que le président de ce dernier doit également coopérer étroitement avec lui dans la préparation et le suivi des réunions.⁹⁵

Cette influence s'exerce aussi sur le HRVP. Usant de son pouvoir d'organisation de l'institution,⁹⁶ et notamment de celui de déterminer le mandat de chaque membre du collège, le président peut limiter, comme il l'a fait, l'étendue matérielle des attributions du HRVP, en multipliant les commissaires en charge de domaines spécifiques de la politique extérieure.⁹⁷ En pratique le portefeuille du Vice-Président, qui n'a d'autre titre que celui de « Haute représentante de l'Union pour les affaires étrangères et la politique de sécurité » dans l'organigramme de la Commission,⁹⁸ est plus restreint que celui de son prédécesseur, lequel couvrait les relations extérieures et la politique européenne de voisinage. Certes, les dispositions laconiques du TUE quant à ses attributions peuvent laisser penser qu'au sein de la Commission, le VP a pour tâche essentielle de coordonner les commissaires en charge de dossiers ayant une dimension externe.⁹⁹ Or même dans cette fonction, le HRVP ne semble exercer qu'un rôle limité. En témoigne la réduction drastique des réunions du groupe de commissaires « Relx », qu'il est censé présider,¹⁰⁰ depuis l'entrée en vigueur du nouveau Traité.¹⁰¹

Mentionnons enfin le Parlement européen, dont les pouvoirs ont été sensiblement accrus dans le domaine des affaires extérieures. Considérablement plus impliqué dans les négociations et conclusion d'accords externes de l'Union,¹⁰² il l'est aussi plus généralement dans la gouvernance et le développement de son action extérieure.¹⁰³ Et comme à son habitude, le Parlement tire pleinement profit de ces nouvelles attributions, comme en témoignent le processus d'adoption de la décision sur l'organisation et le fonctionnement du SEAE,¹⁰⁴ ou la négociation de l'accord-cadre sur les relations entre le Parlement européen et la Commission pendant la législature 2009-2014, lequel est d'ailleurs contesté par le Conseil.¹⁰⁵

⁹⁴ Article 3 RI Conseil Européen.

⁹⁵ *Ibid.*

⁹⁶ Article 17(6) TUE.

⁹⁷ La présente Commission inclut des commissaires pour le commerce (bastion traditionnel de la compétence exclusive de l'Union), le développement, l'aide humanitaire et la réaction aux crises, l'élargissement et la politique européenne de voisinage.

⁹⁸ La VP n'a pas non plus de site web comparable aux autres membres de la Commission ; son site web étant celui du SEAE.

⁹⁹ L'article 18(4) prévoit en effet que le HRVP « est chargé, au sein de la Commission, des responsabilités qui incombent à cette dernière dans le domaine des relations extérieures et de la coordination des autres aspects de l'action extérieure de l'Union ».

¹⁰⁰ « Barroso sets up ten Commissioners' groups » *Europolitics*, 29.04.2010.

¹⁰¹ Merci à Steven Blockmans pour cette information. V. aussi : S. Blockmans, 'Fit for Purpose? The European External Action One Year On', *OXFAM Briefing Paper*, January 2012.

¹⁰² Article 218 TFUE.

¹⁰³ V.R. Passos, « Mixed Agreements from the Perspective of the European Parliament », in C Hillion and P Koutrakos (eds) *Mixed Agreements Revisited* (Oxford : Hart Publishing 2010), 269.

¹⁰⁴ C. Hillion & M. Lefebvre, « Le service européen pour l'action extérieure: vers une diplomatie commune? », *Questions d'Europe*, n°184, 25 octobre 2010

¹⁰⁵ Accord-cadre sur les relations entre le Parlement européen et la Commission européenne 5(*JO L 304* du 20.11.2011). Avis du Service juridique du 30 août 2010, 12964/10 JUR 348 INST 302. Sur ces points, v. C. Billet, I. Bosse-Platière, C. Delcourt, C. Flaesch-Mouglin, A. Hamonic, A. Hervé, C. Rapoport, A. Sautenet, A. Thillier, 'Action extérieure de l'Union européenne 1er juillet-31 décembre 2010', (2011) *RTDE* 239; des mêmes auteurs : 'Action extérieure de l'Union européenne 1er janvier-30 juin 2010', (2011) *RTDE* 745.

La nouvelle gouvernance de l'action extérieure de l'Union implique donc un accroissement sensible du nombre de ses acteurs. Ce qui est en soi un déficit pour la cohérence, l'est d'autant plus que cette prolifération n'est pas encadrée par des règles précises quant à la répartition de leurs compétences respectives, alors même que le TUE continue d'insister sur le respect par chaque institution des « limites des attributions qui lui sont conférées dans les traités, conformément aux procédures, conditions et fins prévues par ceux-ci ». ¹⁰⁶

(b) Une répartition des attributions plus ambiguë

L'ambiguïté de l'agencement des compétences fondé sur le Traité de Lisbonne est manifeste au moins à trois niveaux. D'abord, la démarcation entre compétences PESC et autres compétences extérieures de l'UE est moins claire. Comme évoquée précédemment, la fusion des objectifs de l'action extérieure rend l'identification de la PESC plus difficile, à la différence de la plupart des autres domaines d'action, comme la politique commerciale commune ou la coopération au développement, dont on a maintenu les objectifs propres. La PESC semble d'autant moins distincte en termes matériels, qu'elle est censée couvrir « tous les domaines de la politique étrangère ainsi que l'ensemble des questions relatives à la sécurité de l'Union », ¹⁰⁷ et que les autres compétences externes de l'UE poursuivent les mêmes objectifs généraux. Ainsi, bien que souligné à plusieurs reprises dans les traités modifiés, le respect de la spécificité de la PESC par rapport aux autres politiques extérieures est en pratique difficile à assurer.

Or, la question de la démarcation pourrait bien se poser compte tenu notamment des dispositions relatives à la négociation et à la conclusion des accords internationaux, lesquelles diffèrent en termes procéduraux selon qu'un accord relève « principalement » et/ou « exclusivement » de la PESC. ¹⁰⁸ Confrontée à un différent, vraisemblable, quant à la nature d'un accord, comment la Cour pourra-t-elle déterminer son caractère « principalement » ou « exclusivement » PESC, dès lors que celle-ci, bien que distincte en termes procéduraux, a perdu son identité matérielle ? Les juges peuvent-ils se référer aux éléments d'identification de la PESC formulés dans l'ancien TUE (en particulier l'article 11 TUE qui en définissait les objectifs) pour rendre le mécanisme de l'article 40 TUE opérationnel ? Ne serait-ce pas là ignorer les modifications de l'architecture constitutionnelle voulues par les Etats membres, volonté devant laquelle la Cour s'était pliée dans l'affaire *Kadi* ?

Il apparaît donc que la répartition horizontale des compétences est aujourd'hui plus équivoque qu'elle ne l'était sous l'empire du Traité de Nice. Voulue ou non, cette équivocité pourrait gêner l'application, voire affaiblir la signification des nombreuses dispositions qui mettent en exergue la spécificité de la PESC. On notera d'ailleurs que la représentation de l'Union au sein d'instances multilatérales est assurée, de temps à autres, par le tandem Président du Conseil européen – Président de la Commission, incarnant l'émergence d'une mixité horizontale de la représentation et de l'action extérieure de l'Union ; ¹⁰⁹ mixité dont on sait par expérience qu'elle a permis d'éviter d'après discussions internes sur la répartition des attributions entre Etats membres et Communauté. ¹¹⁰

¹⁰⁶ Article 13(2) TUE.

¹⁰⁷ Article 24(1) TUE.

¹⁰⁸ Article 218(3) et (6) TFUE.

¹⁰⁹ V. En ce sens: Joint statement by President of the European Council Van Rompuy and President of the European Commission Barroso on the first day of the G20 Summit in Cannes, 3 nov. 2011, EUCO ; 122/11. Sur la mixité PESC/TFUE, v. A. Dashwood, 'Mixity in the Era of the Treaty of Lisbon' in Hillion & Koutrakos, supra n 103 p. 351.

¹¹⁰ E. Neframi, *Accords mixtes de la communauté européenne* (Bruxelles : Bruylant, 2007) ; H.G. Schermers, "A typology of mixed agreements" in D. O'Keefe & H.G. Schermers (eds), *Mixed agreements* (The Hague : Kluwer, 1983) 23 ; J. Heliskoski, *Mixed agreements as a technique for organizing the international relations of the European Community and its Member States* (The Hague : Kluwer, 2001).

C'est d'ailleurs dans cette répartition verticale des compétences que se situe le deuxième élément d'ambiguïté. Ce qui peut d'ailleurs étonner compte tenu de la volonté de clarification maintes fois exprimée par les constituants et dont l'expression la plus poussée est sans doute l'introduction dans le droit primaire d'un catalogue des compétences de l'Union. Mentionnons, à titre d'exemple, les dispositions relatives aux compétences implicites incluses initialement dans le traité constitutionnel et reprises dans le Traité de Lisbonne, dont la doctrine a souligné à plusieurs reprises l'ambivalence du fait notamment de leur décalage par rapport à la jurisprudence de la Cour qu'elles semblent vouloir codifier,¹¹¹ mais aussi à cause de leur dédoublement quelque peu approximatif.¹¹² Le désaccord quant à leur interprétation est réel, comme en témoigne les différents entre la Commission et les Etats membres quant à la nature de certains accords internationaux en cours de négociations.¹¹³

A ces deux éléments d'ambiguïté s'en ajoute un troisième, qui concerne la distribution des attributions entre protagonistes de l'action extérieure de l'Union. La section précédente a déjà mis en évidence l'enchevêtrement, voire la confusion des responsabilités au sein de la nouvelle gouvernance de la politique extérieure. Les dispositions de la décision sur l'organisation et le fonctionnement du SEAE en offre une illustration supplémentaire.

Ainsi aux termes de l'article 2, le SEAE assiste le HRVP dans l'exécution de ses mandats, et notamment en sa qualité de président du Conseil des affaires étrangères et en sa qualité de vice-président de la Commission. L'article précise que dans l'accomplissement de ces missions, le Service opère « sans préjudice des *tâches habituelles* du secrétariat général du Conseil » et « sans préjudice des *tâches habituelles* des services de la Commission ». C'est donc sur la base des « tâches habituelles » des institutions concernées qu'on devrait pouvoir délimiter les attributions du Service. La notion est non seulement ambivalente,¹¹⁴ elle est aussi surprenante au vu des modifications introduites par le Traité de Lisbonne, et par la décision SEAE elle-même, aux « tâches habituelles » de la Commission et du Conseil.¹¹⁵

Paradoxalement, certaines routines institutionnelles antérieures au Traité de Lisbonne se retrouvent dans la configuration du Service. En vertu de l'article 4 de la décision SEAE, la plupart des structures PESC/PESD (gestion des crises et planification, la capacité civile de planification et de conduite, l'État-major de l'Union européenne et le Centre de situation de l'Union européenne) transférées du secrétariat général du Conseil au SEAE, sont dorénavant placées sous l'autorité et la responsabilité directes du HRVP, et assistent ce dernier dans sa mission consistant à conduire la PESC. Cependant, le même article ajoute que « les spécificités de ces structures, ainsi que les particularités de leurs fonctions, de leur recrutement et du statut de leur personnel sont respectées ». Autrement dit, au lieu de dépasser les clivages d'antan, le SEAE semble les intégrer, voire les consolider.¹¹⁶

¹¹¹ P. Koutrakos, 'Primary law and Policy in EU external relations : moving away from the big picture' (2008) 33 *European Law Review* 666 ; M. Cremona, 'A Constitutional Basis for Effective External Action : An assessment of the Provisions on EU External Action in the Constitutional Treaty', *EUI Working Papers, Law No 2006/30*, p. 9-13 ; A. Dashwood, 'The relationship between the Member States and the European Union/European Community', (2004) *Common Market Law Review* 355.

¹¹² V. Article 3(2) et Article 216 TFUE.

¹¹³ En ce sens, v. notamment *Commission/Conseil*, affaire C28/12 ; *Commission/Conseil* affaire C114/12.

¹¹⁴ Selon David O'Sullivan : « The Decision of July 2010 gave us the basic parameters of the new service, but it didn't spell out in detail how to go about doing it; we've had to fill the gaps ourselves » ; texte disponible sur le site du SEAE.

¹¹⁵ L'article 9 de la décision SEAE, qui porte sur les instruments d'assistance et la programmation, en offre une bonne illustration.

¹¹⁶ On peut également mentionner la présence dans l'organigramme du SEAE d'un service chargé de la gestion d'un Instrument de Politique Etrangère, placé sous l'autorité de la Commission.

A la lumière de ces quelques considérations, il apparaît que l'agencement des compétences extérieures n'a pas gagné en clarté avec l'entrée en vigueur des traités modifiés,¹¹⁷ malgré et peut être à cause de la reformulation des cadres normatif et institutionnel de l'action extérieure de l'Union entrepris par les constituants.

Certes, l'intervention du juge, pourrait, comme souvent, apporter les clarifications nécessaires. Or, cette intervention est également mise à l'épreuve. D'abord, les outils auxquels la Cour de Justice recourt habituellement pour traiter des conflits de compétence ne semblent plus adaptés, s'agissant notamment de la répartition des compétences PESC/non-PESC.¹¹⁸ En outre, l'assistance du juge sera limitée puisque le nouveau système de l'action extérieure de l'Union s'appuie en partie sur le chapitre PESC du TUE, dont la Cour est pour l'essentiel exclue. C'est particulièrement le cas des dispositions du droit primaire relatif au SEAE, ainsi que la décision sur son organisation et son fonctionnement, dont les dispositions concernant la répartition des attributions auraient pourtant besoin d'éclaircissement.

La cohérence dépend de la clarté dans la répartition des compétences et de la force normative des mécanismes de coopération.¹¹⁹ Dans le contexte des traités modifiés, améliorer la cohérence implique que les déficiences inhérentes aux nouvelles règles de répartition soient contrebalancées par la réalisation du potentiel fédérateur des règles de coopération renforcées.¹²⁰ Faute de quoi, l'impression de décalage, qui se dégage de l'analyse, entre la consécration constitutionnelle du principe de cohérence, et les modalités prévues pour en assurer l'effectivité, serait alors confirmée.

¹¹⁷ V. R. Schutze, 'Lisbon and the federal order of competences : a prospective analysis' (2008) 33 *European Law Review* 709 ; M. Cremona, 'Defining Competence In EU External Relations: Lessons from the Treaty Reform Process' in A Dashwood & M Maresceau (dir.) *Law and Practice of EU External Relations – Salient Features of a Changing Landscape* (Cambridge : Cambridge University Press, 2008) 34.

¹¹⁸ 'Editorial Comments: "The post-Lisbon institutional package: Do old habits die hard?"' (2010) 47 *Common Market Law Review*, 597; Van Elsuwege, supra n 40.

¹¹⁹ V. Hillion, Cremona, supra n 3.

¹²⁰ Signalons d'ailleurs qu'aux termes de l'Article 3(3), Décision SEAE, le SEAE est invité à conclure « des arrangements, au niveau des services, avec les services compétents du secrétariat général du Conseil, de la Commission ou d'autres bureaux ou organes interinstitutionnels de l'Union ».

